INDICE ALFABETICO

POR LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el volumen CXLI

A

B

C

Página

D

Página

G

I

J

K

L

Página

N

O

R

Página

S

INDICE ALFABETICO

DE LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CXLI

A

ciones locales y, por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los códigos fundamentales que le incumbe dictar. Pág. 254.

Accidentes del trabajo (lugar del depósito de la indemnización). — La ley 9688, sobre accidentes del trabajo, es por su naturaleza complementaria del Código Civil, y ha sido dictada por el Congreso en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, y por consiguiente reviste el carácter de ley general de la Nación, con la sola salvedad de las disposiciones contenidas en sus artículos 15 y 21, que rigen únicamente en la Capital y Territorios Nacionales; salvedad excepcional que no puede hacerse extensiva a los artículos 9.º y 10 en la parte que ha sido materia de discusión, que establecen expresamente, que los depósitos por concepto de indemnización deben efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

Al determinar el Congreso el establecimiento o Caja en que deberán depositarse las indemnizaciones, no ha excedido sus poderes constitucionales, aún en el supuesto de que se tratare de una disposición de forma o simplemente reglamentaria, dado que si bien las provincias tienen facultad para darse sus propias instituciones locales y por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los Códigos fundamentales que le incumbe dictar. En consecuencia, el depósito de lo adeudado por concepto de indemnización debe efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones. Pág. 291.

Acción in rem verso — Para la procedencia de la acción *in rem verso*, no basta el concurso del empobrecimiento del demandante y del enriquecimiento correlativo del demandado; es, además, condición esencial, la ausencia de justa causa que le justifique y explique; y no comportando por sí sola la caducidad de la concesión autorizada por la ley número 2374 para el ensanche del Canal del Riachuelo y Río Matanzas, una causa jurídica que legitime o explique la atribución al Estado, de las obras o propiedades afectadas por el concesionario a la primera sección del Riachuelo, ni tampoco que ella nazca de una previsión expresa del acto de concesión, las condiciones de la expresada acción *in rem verso* se encuentran cumplidas. (Concurren en la hipótesis, no sólo el empobrecimiento del concesionario y el enriquecimiento del Estado, sino también la ausencia de causa justa que autorice aquel enriquecimiento).

Conforme a la propia naturaleza de la acción *in rem verso*, para fijar en el caso el alcance de la indemnización, no ha de tomarse en cuenta el monto real de los desembolsos verificados por los concesionarios en la realización de las obras, adquisición de los terrenos o construcciones correspondientes, ni mucho menos el costo de esos bienes como formando parte de la concesión, ya que este valor ha desaparecido por efecto de la caducidad, sino simplemente su valor bruto, esto es, el que hubieran representado para el concesionario si hubiera dispuesto de ellos después de la extinción de la empresa.

La acción *in rem verso* ejercitada en el caso por el demandante no puede comprender el valor de los terrenos de propiedad privada ocupados por el lecho del río, después de la rectificación de su cauce, que le fueron cedidos gratuitamente por sus propietarios con el propósito de cooperar a la realización de la obra pública que constituía el objeto de la concesión, y valori-

zar, de paso, el resto de las tierras. (Los derechos de la empresa concesionaria sobre tales bienes desaparecieron con la declaración de caducidad, y respecto de ella no media enriquecimiento de la Nación a expensas del concesionario). Pág. 190.

Arbitros (su carácter). — No habiéndose determinado en el compromiso el carácter de los árbitros nombrados, debe presumirse que la intención de las partes fué instituirlos en calidad de arbitradores, máxime si se tiene en cuenta la naturaleza de las cuestiones sometidas a su decisión y el hecho de haberse establecido normas de procedimiento distintas de las de los juicios ordinarios. Pág. 242.

C

Capital y Territorios (su jurisdicción y sus facultades).

Caso contencioso administrativo. — El caso contencioso administrativo se produce cuando hay denegación de un derecho administrativo y requerimiento de ese derecho ante la Corte provincial por vía de juicio pleno, y las gestiones ante la autoridad administrativa equivalentes, en realidad, a las extrajudiciales hechas por los particulares antes de someter sus controversias a los tribunales, no suponen prórroga de jurisdicción, no importan juicio, ni la pérdida del derecho de acudir a la autoridad competente para reclamar las reparaciones debidas. Pág. 120.

Competencia. Véase "Jurisdicción".

Comprador (repetición del precio). — El derecho del comprador para repetir el precio cuando ha habido entrega de éste sin que se haya producido correlativamente la del inmueble en su totalidad, tiene su fundamento legal más general en la falta de causa de la obligación por él cumplida; es un pago sin causa, previsto en la última parte del artículo 793 del Código Civil, y las consecuencias ju-

D

Deslinde. — El artículo 2753 del Código Civil exige imperativamente que exista acuerdo respecto del deslinde de los terrenos y escritura pública que dé validez a ese acuerdo para que se produzca el efecto de que la escritura y la mensura sirvan en adelante como título de propiedad. Pág. 428.

Despojo (acción de). — Acreditadas la anualidad de la posesión del actor (artículo 2473, Código Civil), la exclusión absoluta y total del mismo, de la posesión en que se hallaba, sin orden judicial y mediante el empleo de la fuerza pública, procede la acción de despojo deducida dentro del término fijado por el artículo 2493 del mismo Código.

La innenajenabilidad e imprescriptibilidad a que se refieren los art. 2341 y 2340, inciso 7.° del Código Civil nacen de un acto de carácter administrativo, cual es la afectación o consagración del inmueble al uso y goce comunes, y ese acto administrativo, en cuanto se requiere para realizarse, de los bienes individuales, debe moverse dentro de las condiciones y limitaciones establecidas por el artículo 17 de la Constitución y 2511 del Código Civil, esto es, respetando el principio de la inviolabilidad de la propiedad privada y en su caso, calificando por ley la expropiación e indemnizándola previamente.

Aún en el supuesto de que las autoridades de la provincia demandada hayan usado, al proceder a la reapertura del camino, de facultades conferidas por sus leyes locales, no pueden entenderse ni ejercitarse con detrimento de las garantías consagradas por la Constitución y leyes comunes respecto de la propiedad privada.

La protección al derecho impartida por la administración de justicia, no puede ni debe quedar supeditada al nombre que las partes asignen a las acciones encaminadas a hacerlo efectivo. Pág. 307.

Despojo (Acción de). — Es procedente una acción de despojo en que el demandante ha acreditado plenamente los extremos establecidos por el artículo 2494 del Código Civil. (Posesión, despojo consistente en la apertura del camino dentro del campo del actor por empleados del gobierno de la provincia demandada, que invadieron la propiedad, destruyendo alambrados que encontraron a su paso y manteniendo expedito para el tráfico público el expresado camino); sin que constituya obstáculo legal para el éxito de esa acción, la circunstancia de haberse realizado el hecho como acto de gobierno y con fines de interés general.

No basta para legitimar un despojo que el Poder Ejecutivo de la Provincia esté autorizado por las leyes locales para requerir de los propietarios, sin indemnización alguna, el terreno necesario para caminos públicos, dado que tales autorizaciones deben entenderse sin perjuicio de las garantías consagradas por la Constitución y las leyes de la Nación en salvaguardia de la propiedad privada.

El hecho de haber gestionado el actor ante la autoridad administrativa la revocación de la orden de apertura del camino no constituye obstáculo legal para el progreso de la acción posesoria, ni priva de la jurisdicción de los tribunales federales. Pág. 65.

Despojo (interdicto de). — Acreditados los extremos de los artículos 2490, 2493 y 2494 del Código Civil, corresponde declarar la procedencia del interdicto de despojo. Página 238.

Documentos argüidos de falsos (su comprobación). — La ley Nacional de Procedimientos número 50, admite la comprobación de documentos siempre que sean útiles para la decisión del juicio y una de las partes sostenga su falsedad; y se refiere a la prueba documental en general. Página 16.

Dominio (qué comprende su trasmisión). — De acuerdo con la interpretación más autorizada de los artículos 3267 y 3268 del Código Civil, la trasmisión de la propiedad de una cosa supone la trasmisión, al mismo tiempo, de los derechos y acciones que estén identificados con esta misma cosa o que se hayan convertido en sus accesorios; y así, en la venta de una cosa determinada hecha cha por el comprador a un tercero, antes o después de verificada la trasmisión de aquélla, se comprende las acciones y derechos que en su calidad de comprador pudiera corresponderle contra el vendedor, dado que los enajenantes trasmiten a los adquirentes las cosas *cum omni sua causa*. Pág. 401.

Dominio (dónde deben ser debatidas las cuestiones relativas al derecho de). — Las cuestiones relativas al derecho de dominio o propiedad con los particulares, sólo pueden ser debatidas ante los jueces que designan a tal efecto, las leyes que organizan la jurisdicción y competencia de los tribunales, y en el caso, la "resolución legal" prevista en la condición bajo la cual la provincia demandada vendió al primitivo antecesor en el título del demandante, las tierras materia del juicio, formulado en los términos "o de que por resolución legal fueran los terrenos denunciados, declarados de propiedad de la provincia de Santa Fe", no son otras que las dictadas por la Corte Suprema el año 1887 declarando la nulidad de parte de las ventas hechas por la nombrada provincia al aludido antecesor en el título. (Tomo 30, página 561 y tomo 31, página 382). Pág. 401.

E

Escribanos de Marina. — Los escribanos de marina no pueden tener a su cargo al mismo tiempo, registro provincial. Página 17.

Exención de impuestos. — La exención de impuestos acordada por la ley número 5315 no comprende las tasas correspondientes a los servicios municipales de alumbrado y pavimento.

La ley número 10.657 no es interpretativa de la número 5315, por lo que no puede aplicarse a impuestos devengados y percibidos con anterioridad a su vigencia. Pág. 78.

Exhorto (condiciones para su diligenciamiento). — Para que un exhorto dirigido por autoridades nacionales a autoridades de provincia o nacionales fuera de su jurisdicción pueda diligenciarse, no se requiere más requisito que la firma del juez y el sello del juzgado respectivo. Pág. 365.

Exhorto (su diligenciamiento). — Corresponde el diligenciamiento de un exhorto dirigido por un Juez en lo Criminal de la provincia de Córdoba al de Instrucción de la Capital, en el que se han llenado los requisitos exigidos por la acordada de la Suprema Corte de fecha 21 de febrero de 1905, (el sello de tinta del juzgado y la firma del juez), y los prescriptos por el artículo 675 del Código de Procedimientos en lo Criminal de la Capital. Página 420.

Extradición interprovincial (obligación constitucional). — La cláusula segunda del artículo 8.° de la Constitución no consagra una reciprocidad convencional subordinada a la observancia o al incumplimiento de una de las partes sino una obligación constitucional preceptiva e ineludible, que importa, en cierto modo, una limitación a las soberanías locales impuestas por intereses superiores de justicia y seguridad social, y que habrá de cumplirse siempre, aún en los casos a que alude el juez exhortado, mediante el ejercicio de los recursos legales correspondientes. (Los casos aludidos eran la falta de reciprocidad resultante de no haber sido contestados exhor-

ordinaria máxima de doce y medio por ciento el precio oficial fijado a la uva que se coseche y vinifique en la provincia (artículo 19), que restringe la producción de vino, gravando el exceso admitido, con un impuesto adicional de dos centavos por litro (artículo 20) y destinado ese impuesto a fines que no son los fines públicos que podrían justificarlo y, además, impone un seguro de Estado (artículos 22 y 23), contrarían, igualmente, las garantías constitucionales antes citadas. (Constitución, artículos 14 y 16).

Las disposiciones de los artículos 1.° y 5.° de la ley de la provincia de Mendoza, número 646, no están en contradicción con disposición alguna de la ley nacional, número 4363, en la que nada se ha establecido al respecto. Pág. 6.

Inconstitucionalidad de ley (La del art. 208., inc. 1.°, Cód. Penal). — No es posible admitir que el artículo 14 de la Constitución en la parte relativa a la libertad de cultos, pueda ser legítimamente invocado como protección contra la disposición del artículo 208, inciso 1.° del Código Penal, inspirada en manifiestas razones de higiene pública y policía social y que tiende, no a limitar o restringir la mencionada garantía, sino a impedir que en su ejercicio y a nombre de ella se comprometa la salud y la moral de los habitantes. Pág. 31.

Inconstitucionalidad de ley (La de la número 11.156, art. 1.° inc. d), sobre alquileres). — La doctrina del fallo de la Corte Suprema, publicada en el tomo 137, página 47, es aplicable al caso *sub lite*, en que se trata de una sublocación de término definido, pactada con anterioridad a la sanción de la mencionada ley. Pág. 112.

Inconstitucionalidad de ley (La de la número 11.157, sobre alquileres). — Establecido que no se ha alegado ni probado la existencia del contrato de locación de término definido, de fecha anterior a la promulgación de la ley

11.157 y cuyos efectos debieran perdurar después de dicha sanción legislativa, le es aplicable al caso, las conclusiones del fallo de la Corte Suprema, publicado en el tomo 136, página 161. Pág. 140.

Inconstitucionalidad de ley (La de la número 3313 y número 4097, sobre juegos prohibidos). — Las leyes 3313 y 4097 han sido dictadas por el Congreso como legislatura de Estado y ningún óbice legal puede oponerse a la sanción de esas leyes emanadas del Congreso en el carácter aludido; y en la reglamentación del juego que en ellas se hace, no existe quebrantamiento de la unidad de la legislación penal ni se vulneran o restringen, y antes bien se confirman los poderes correlativos de las provincias para ejercitar idénticas facultades dentro de sus limites jurisdiccionales, ni se afectan los derechos y prerrogativas que consagran los artículos 104 a 107 de la Constitución.

Tanto de la estructura de las leyes impugnadas, como de sus móviles expresos y del mismo carácter de sanción local que tienen, no es posible deducir que sus propósitos inmediatos hayan sido los de constituir una fuente de renta de las que contribuyen a formar el tesoro de la Nación, pues como se ha afirmado con verdad, en casos análogos, las finalidades manifiestas de estas leyes son las de restringir el juego y proveer con los fondos que producen a las necesidades y exigencias de la beneficencia pública.

Si bien es exacto, en general, que la Capital y los Territorios no constituyen respecto de las provincias una jurisdicción extranjera, unos y otras tienen facultades independientes que, como las comprendidas en los poderes de policía, son locales, y no pueden extender más allá de sus propias soberanías, tales entre otras, la legislación sobre juego, abusos de libertad de imprenta, obstrucción a la administración de justicia y organización

de la misma, moralidad, materias rurales, vagancia, embriaguez, etc.; sin que sea un óbice al ejercicio de tales facultades propias la disposición del artículo 7.° de la Constitución que prescribe que los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás. En consecuencia, los artículos 1.°, 9.° y 10.° de la ley 3313 y artículo 4.° de la 4097 no son contrarios a las disposiciones de los artículos 4, 67, incisos 1 a 5, 10 y 27, artículos 108, 107, 104 y 7 a 12 de la Constitución. Pág. 217.

Inconstitucionalidad de leyes. (La de la número 4097, sobre juegos prohibidos). — Véase el número uno del sumario de la causa que precede, aplicable a la presente.

La ley 4097 no es repugnante a los artículos 8.° y 16 de la Constitución. Pág. 236.

Interdicto de obra nueva. — El artículo 16 de la ley número 2873 no se limita a consignar el derecho de cruzar las líneas existentes por las de otro ferrocarril, sino que establece que los ferrocarriles no podrán oponerse al cruzamiento de sus vías, lo que implica necesariamente la exclusión de las acciones encaminadas a proteger la posesión cuando, como en el caso, el acto de turbación no tiene otra finalidad que establecer un cruzamiento de líneas férreas autorizado por la administración, y tal inteligencia de dicha disposición legal, no es repugnante a las garantías consagradas por los artículos 17 y 18 de la Constitución; por lo que, siendo con arreglo a esa inteligencia, la materia de cruzamiento de vías férreas, de la exclusiva jurisdicción administrativa y en consecuencia, pudiendo ésta autorizar y hacer efectiva tales operaciones sin necesidad de un procedimiento judicial previo, no procede un interdicto de obra nueva contra la Administración de los FF. CC. del Estado, por el cruce de las vías del Ferrocarril Central Córdoba y construcción de un ramal de Santa Fe a San Pablo. Página 377.

de la Escuela Naval, en momentos en que los alumnos se hallaban en formación, fué perpetrado el delito, empleando armas de la Nación y resultando víctima del mismo otro aspirante de la mencionada Escuela. Página 55.

Jurisdicción. — Corresponde a la Justicia Federal el conocimiento de una causa por homicidio cometido en el Colegio Mariano Moreno de la Capital Federal. (Establecimiento de propiedad de la Nación y costeado con dineros de la misma, con fines de utilidad nacional, en el que, por lo tanto, la, jurisdicción federal es absoluta y exclusiva). Pág. 60.

Jurisdicción. — Corresponde a la justicia local y no a la militar, el conocimiento de una causa por el delito de homicidio cometido en una calle de la ciudad de Tucumán, por un conscripto, en la persona de un ciudadano, en circunstancias en que algunas fuerzas militares de la Nación, a las que pertenecía el aludido conscripto, prestaban su cooperación a la policía de la ciudad para restablecer el orden alterado por algunos gremios obreros en huelga. (No se trataba de un delito cometido "en actos del servicio militar). Pág. 71.

Jurisdicción. — Corresponde a la Justicia Federal el conocimiento de una causa seguida por un hecho delictuoso sucedido en la Facultad de Derecho de esta Capital. (En ese local el Gobierno Nacional tiene absoluta y exclusiva jurisdicción). Pág. 109.

Jurisdicción. — Si el lugar en que se cometió el delito fuere desconocido, el conocimiento de la causa corresponde al juez del lugar en que se ha procedido al arresto del culpable. (Artículo 35 del Código de Procedimientos en lo Criminal; en el caso era grande la dificultad para establecer si el lugar en que se produjo el hecho delictuoso presentaba los caracteres geográficos de una isla o de una península, a los efectos de declarar la competencia de la justicia federal o de la ordinaria). Pág. 328.

Jurisdicción. — Habiendo duda respecto a la jurisdicción en que se cometió el delito, el conocimiento de la causa corresponde al juez que hubiera prevenido en la misma. (Artículo 36 del Código de Procedimientos en lo Criminal). Pág. 333.

Jurisdicción. — Las vías de los ferrocarriles nacionales, por el hecho de serlo, no han dejado de estar sometidas a las jurisdicciones locales respectivas, sin sujeción especial, por tal concepto a la soberanía excluyente de la Nación.

El Gobierno Federal está interesado y obligado a mantener el regular funcionamiento de los ferrocarriles nacionales y los actos que tiendan a impedirlo o estorbarlo, están evidentemente comprendidos dentro de lo dispuesto por el artículo 81 de la ley número 2873.

Corresponde a la justicia federal el conocimiento de un proceso instruído con motivo de un atentado a un tren, cometido en circunstancias y con modalidades que lo caracteriza como un delito contra la seguridad y el tráfico ferroviario, previsto y penado por la ley general de la materia. Pág. 338.

Jurisdicción originaria. — Tratándose de una causa civil seguida contra una provincia por una sociedad anónima domiciliada en esta Capital y que no ha prorrogado la jurisdicción de los tribunales locales, procede el fuero originario de la Corte Suprema. Pág. 120.

Jurisdicción originaria. — La jurisdicción originaria de la Corte Suprema no se extiende a las causas entre una Nación o gobiernos extranjeros y un particular. (En el caso, el cobro de dinero por fletes marítimos no afectaba al Embajador de los Estados Unidos de Norte América, ni podía considerarse concerniente al mismo). Página 127.

Jurisdicción originaria. — No corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema el conocimiento de una demanda contra una provincia por devolución de sumas

de dinero cobradas en concepto de impuestos, fundada en que la ley que estableció el impuesto era nula por no haber estado válidamente constituida la Cámara de Diputados al celebrar la sesión en que dicha ley se sancionó, atribuyéndose la invalidez legal de la constitución de la Cámara, a actos de violencia con que se afirma, se obligó a unos diputados a formar *quórum* y se impidió a otros que concurrieran a la reunión en que se sancionó la ley impugnada; no oponiéndose por lo demás, reparo alguno en la demanda, al impuesto en sí mismo, a su naturaleza o caracteres esenciales, ni a la facultad constitucional de los poderes locales para crearlo y percibirlo.

Las provincias tienen derecho a regirse por sus propias instituciones, conservan todo el poder no delegado, esto es, su soberania absoluta, y constituyen sus autoridades gubernativas sin intervención del Gobierno Federal.

Debiendo juzgarse el pleito simultáneamente, bajo los dos aspectos propuestos en la demanda, el de la violación de disposiciones de la Constitución Nacional, por haberse cobrado un impuesto sin título legal, es decir, en virtud de una ley que se califica de inexistente por ser nula su sanción, y el de la aplicación de una cláusula de la Constitución provincial, la procedencia de la jurisdicción local se ajusta a los principios de gobierno que rigen la República, sin perjuicio, en su caso, de la jurisdicción de última instancia de la Corte Suprema, si se interpusiera y correspondiese el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley 48. Pág. 271.

Justo título. — El justo título debe ser un acto o un hecho por su naturaleza atributivo de propiedad y no puede, consiguientemente, instituirlo una sentencia que por su naturaleza misma, es simplemente, declaratoria de derechos debatidos en el pleito. Pág. 428.

L

M

N

P

el poseído, no puede invocar dicha prescripción más que por la parte comprendida en su título. Artículos 4011 y 2411 del Código Civil. Pág. 428.

Prueba testimonial (su valor en la posesión). — Una prueba testifical rendida en una contienda ante los tribunales ordinarios de la Capital a la que el Fisco fué extraño, y, por consiguiente, sin su necesario contralor y asistencia, no puede serle legalmente opuesta a los efectos de probar la posesión, por parte del demandado, de los terrenos materia del juicio reivindicatorio entablado por aquél. Pág. 428.

R

Recurso de Apelación (de resoluciones de las Cámaras Federales en casos de superintendencia). — Las resoluciones tomadas por las Cámaras Federales de Apelación con relación a su respectiva superintendencia, no son susceptibles del recurso de apelación. Pág. 330.

Recurso extraordinario. — Para la procedencia del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, no basta haber invocado la garantía del artículo 18 de la Constitución en cuanto a que nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, en un caso en que no se desconoce la de un Juez del Crímen para conocer de una causa criminal, y lo que se cuestiona es la apelación de hecho que lo motiva, o sea, el fondo mismo de la causa. Pág. 21.

Reconocimientos en expedientes administrativos. — No habiéndose demostrado que determinada persona era arrendataria del actor, las afirmaciones o los reconocimientos formulados por ella en expedientes administrativos, no alteran ni modifican los derechos del demandante. Página 238.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de un

tribunal de última instancia de provincia, que se limita a aplicar disposiciones del derecho penal. Pág. 31.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que decide que determinadas mercaderías han debido pagar derechos de importación de acuerdo con las leyes 4933 y 7049, fundada en que "las mercaderías a que se refiere esta causa no son frutos del país, y que han sido introducidos a plaza procedentes de un puerto situado al Sud del paralelo 42". (Puntos de hecho ajenos a dicho recurso, habiendo sido resuelta la causa por interpretación y aplicación de las citadas leyes, sin referencia alguna a la validez o inteligencia, no discutida en autos, ni de estas leyes ni de las 10.349 y 10.362, invocadas por el recurrente). Pág. 106.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión de última instancia dentro de la jurisdicción local, que declara que la aplicación de la ley 11.156, artículo 1.°, inciso d), impugnada como inconstitucional, es repugnante a la garantía a la garantía del artículo 17 de la Constitución Nacional. Pág. 112.

Recurso extraordinario. — No puede reverse en la instancia extraordinaria del artículo 14, ley 48, la decisión de la justicia local por la que se declara la inexistencia del contrato de locación entre el actor y el demandado (Punto de hecho). Pág. 140.

Recurso extraordinario. — Desestimadas las defensas en que el recurrente fundaba la invalidez del artículo 4.° de la ley 4097 y la de los artículos 1.°, 9.° y 10.° de la 3313 por considerarlos contrarios o violatorios de las disposiciones de los artículos 4.° y 67, incisos 1.° a 5.°, 10.° y 27, artículos 106, 107, 104 y 7 a 12 de la Constitución Nacional, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48. Pág. 217.

Recurso extraordinario. — Habiéndose discutido en el pleito dónde debía efectuarse el depósito de la indemnización adeudada por razón de un accidente del trabajo, si en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de conformidad al artículo 9.° de la ley 9688 o en la Caja de la Oficina del Trabajo de la provincia, según lo dispone el decreto reglamentario dictado por el Poder Ejecutivo de la misma, y estableciendo la resolución definitiva que debe efectuarse el depósito de conformidad a lo dispuesto por el decreto provincial, dando así, prelación a éste sobre la ley nacional, procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48. Pág. 254.

Recurso extraordinario. — Habiéndose cuestionado en las instancias ordinarias del pleito la validez de preceptos contenidos en un decreto provincial bajo la pretensión de ser repugnantes a los artículos 9. y 10.° de la ley nacional número 9688, sobre accidente del trabajo, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia de último resorte, dentro de la jurisdicción local, que declara la validez de las disposiciones de dicho decreto y las hace ejecutivas con menoscabo de lo que se estatuye en la mencionada ley del Congreso. Página 291.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que el demandante, que pudo acogerse al fuero federal, prorrogó la jurisdicción de los tribunales locales, iniciando el juicio ante éstos; fuero que no correspondía al recurrente. Página 335.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso del artículo 14, ley 48, en una causa por cobro de una suma de dinero empleada por un ferrocarril en la reparación de un paso a nivel particular, cumpliendo órdenes de la Dirección General de Ferrocarriles, fundado en el artículo 57, inciso 1.° de la ley 2873. (Dicho precepto no guarda

La superintendencia conferida a las Cámaras Federales de Apelación por el artículo 2.° de la ley número 7099 "independientemente de la superintendencia general que ejerce la Suprema Corte", comprende únicamente las medidas de inspección y disciplina en casos particulares y concretos que no signifiquen resoluciones de carácter general aplicables en todas las circunscripciones judiciales. Pág. 17.

Superintendencia de la Corte Suprema. — La facultad de superintendencia correspondiente a la Corte Suprema por las leyes 4055 y 7099, no autorizan a rever las resoluciones de los tribunales inferiores o los votos emitidos por sus miembros y que forman parte integrante de esas resoluciones, si no han sido traídas a su conocimiento y y decisión por algún recurso legal y con personería para interponerlo. Pág. 330.

T

Tribunales nacionales o locales. (Derecho de los mismos para investigar la jurisdicción con que han conocido los tribunales de otras provincias en juicio sobre discernimiento de una tutela). — Estando expresamente reglamentada por el Código Civil, ley nacional a cuyas prescripciones están obligadas a conformarse las autoridades provinciales no obstante cualquier disposición en contrario de las leyes o constituciones locales, la jurisdicción y competencia de los tribunales de los Estados en lo referente a las sucesiones y tutela, el derecho de los tribunales nacionales o locales para investigar la jurisdicción con que han conocido los tribunales de otra provincia en juicio (en el caso) sobre discernimiento de una tutela, deja de ser una mera facultad para transformarse en una positiva obligación legal, en mérito de lo dispuesto por el artículo 31 de la Constitución. Pág. 146.

V

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLI — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Calle Perú, 856 - 58

1924

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLI — ENTREGA SEXTA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Calle Perú, 856 - 58

1924

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS E. MADERO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLI — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES
OTERO & CO., IMPRESORES
Calle Perú, 856 - 58
1924

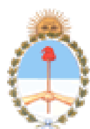
Bautista Grosso y Juan Antonelli, contra la Provincia de Mendoza, sobre restitución de sumas de dinero.

Sumario: 1.º No es impuesto el tributo que no tiene por mira costear gastos de la administración pública, sino acordar privilegios a determinadas personas o instituciones privadas dentro de una industria lícita que puede ser libremente ejercida.

2.º A la ley 759 de la Provincia de Mendoza, le son aplicables las consideraciones y fundamentos del fallo de la Corte Suprema que declaró a la ley número 703 de la misma provincia, contraria a los artículos 14, 16 y 28 de la Constitución Nacional (véase tomo 128, página 435). Por lo que la ley 758 y decreto reglamentario respectivo, que grava con un impuesto de diez centavos cada quintal métrico de uva, contrarían las garantías establecidas en la Constitución (artículo 14) relativas a la libertad de trabajo, industria y comercio, etc.; y la número 759 y decreto reglamentario correspondiente, que autorizan a gravar con una contribución extraordinaria máxima de doce y medio por ciento el precio oficial fijado a la uva que se coseche y vinifique en la provincia (artículo 19); que restringe la producción de vino, gravando el exceso admitido con un impuesto adicional de dos centavos por litro (artículo 20) y destinado ese impuesto a fines que no son los

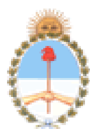
HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

fines públicos que podrían justificarlo, y, además, impone un seguro de Estado (artículos 22 y 23), contrarían, igualmente, las garantías constitucionales antes citadas. (Constitución, artículos 14 y 16).

3.° Las disposiciones de los artículos 1.° y 5.° de la ley de la provincia de Mendoza, número 646, no están en contradicción con disposición alguna de la ley nacional, número 4363, en la que nada se ha establecido al respecto.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1923

Suprema Corte:

Los señores Bautista Grosso y Juan Antonelli, representados por el procurador don Manuel D. Cabrera, entablan demanda contra la provincia de Mendoza por restitución de sumas de dinero pagadas ilegítimamente bajo protesto, solicitando al mismo tiempo se declare la inconstitucionalidad de las leyes N.° 758 y 759 y 646, por estar en pugna las cláusulas que indican y su reglamentación con los principios consagrados en los artículos 14, 16, 17 y 28 de la carta fundamental.

La parte demandada sostiene la constitucionalidad de las leyes impugnadas y pide el rechazo de la acción por las consideraciones que aduce en el escrito de contestación de fs. 93.

El examen de estas cuestiones constitucionales debe circunscribirse al caso que lo motiva, del punto de vista jurídico, con el fin de llegar a establecer si existen o no las incompatibilidades que se alegan entre los preceptos de las mencionadas leyes y los de la Constitución, como lo tiene consagrado la jurisprudencia.

Dentro de este orden y dada la organización política de la Nación es indudable que las provincias gozan de autonomía propia, pudiendo dictar sus leyes bajo el régimen de gobierno adoptado; pero, bien entendido, que deben conformar la estructura de ellas a los principios enunciados en la Constitución Nacional que no admite ningún monopolio, particular o fiscal, porque de admitirlo importaría destruir ese régimen de libre concurrencia o competencia en el trabajo privado que preconiza, como resultaría si se mantuvieran las cláusulas impugnadas de las leyes 758 y 759.

Declarada por V. E. la inconstitucionalidad de la ley N.° 703 de 1.° de diciembre de 1916, la legislatura de Mendoza sancionó la ley N.° 759, reproduciendo en el artículo 20 de ésta el 18 de la anterior, como así resulta de autos, que establece la obligación de reponer excesos de prorrateo. Se desconoce de este modo la libertad de comercio, limitando al productor el derecho de vender su mercancía; gravándose, además, por el citado artículo 20 con un impuesto adicional de dos centavos por litro, todo porcentaje mayor de vino que el autorizado que se entregare al consumo y no fuere repuesto en el mes siguiente, destinándose su producido a los fines que establece el artículo 18.

Los doctores Joaquín V. González, Osvaldo Magnasco y Manuel A. Montes de Oca, de notoria autoridad como constitucionalistas y jurisconsultos, han clasificado a la ley 759 como la de un monopolio público incompleto "desde que no abarca — dicen — la totalidad del ramo industrial, ni la producción, si bien, en el hecho, convirtiendo a los viticultores en cultivadores para el Estado, éste los reemplaza en el grado de comercializarse el producto o en parte también, en el momento de su elaboración, pues los incisos c) y d) del artículo 13 convierten el Estado en fabricante y expendor de vino", llegando a la conclusión en el estudio que se les encomendara, por las razones que expresan y jurisprudencia y autores que ci-

tan, que la mencionada ley N.° 759 en violatoria de los artículos 15 y 16 de la Constitución Federal y sus concordantes.

Este trabajo se encuentra impreso en el folleto agregado a fs. 29 del juicio análogo al presente seguido por la sociedad anónima "Bodegas y Viñedos Domingo Tomba, Limitada", contra la misma provincia de Mendoza, en el cual ha dictaminado también el suscripto.

Es indudable que el monopolio oficial que establece la ley número 759 lo ha convertido en gubernativo, después de derogada la ley número 703, en lugar del corporativo que le deba esta última, agravando de este modo los caracteres del monopolio.

Teniendo en cuenta que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas, resulta contrario a este precepto la contribución extraordinaria del doce y medio por ciento que fija el art. 19 sobre el valor total de la producción de uva, sin ninguna deducción, lo que importaría más bien un despojo o confiscación, aparte de ser improcedente la facultad que confiere a la Comisión de Fomento, con autorización del P. E., para imponerla. Es delagar en el P. E. facultades legislativas intransferibles, tales como la de fijar la materia imponible, el objeto a que se destinan y la tasa o quantum de la contribución personal.

En las mismas condiciones respecto al monopolio y demás incompatibilidades denunciadas, se encuentra la ley número 758 y los decretos reglamentarios, siéndoles también aplicables las consideraciones precedentes por ser contrarios al texto y al espíritu de la Constitución los artículos impugnados.

En el fallo de esa Suprema Corte que se registra en el tomo 128, página 435, en que se declaró la inconstitucionalidad de la ley número 703 citada, y en otros análogos, ha quedado establecido "que una ley que prohiba con un impuesto el expendio dentro de la república del producto que se fabrica más allá del limite que esa ley prescribe, es contraria a la franqui-

cia acordada a todos los habitantes del país por el art. 14 de la Constitución", y que, de aceptarse una reglamentación tendiente a restringir la producción de un artículo determinado "podría hacerse extensivo a toda actividad industrial y la vida económica de la Nación con las libertades que la fomentan, quedaría confiscada en manos de legislaturas o congresos que usurparían por ingeniosos reglamentos todos los derechos individuales. Los gobiernos se considerarían facultados para fijar *al viñatero la cantidad de uva que le es lícito producir;* al agricultor, la de cereales; al ganadero la de sus productos, y así hasta caer en un comunismo de Estado en que los gobiernos serían los regentes de la industria y del comercio, y los árbitros del capital y de la propiedad".

En lo que respecta a la ley N.° 646 no existe en autos ningún ejemplar, ni siquiera constancia oficial de los términos en que fué sancionada.

No obstante tal circunstancia, el suscripto se considera habilitado para dictaminar sobre la incompatibilidad de que se hace mérito en la demanda, en vista de que esa ley ha sido reconocida por la parte demandada en su alegato de fs. 174 y aceptados los artículos 1.° y 5.° transcriptos por el actor a fs. 56 vta.

El artículo 1.° establece que los vinos nuevos no podrán librarse al consumo antes del 1.° de julio del año de su elaboración, penándose por el artículo 5.° las transgresiones a la ley, con multas de cien a cinco mil pesos moneda nacional.

Estas disposiciones responden, como se sostiene, a razones de salud e higiene pública, que necesariamente han debido preponderar en la sanción de la ley para evitar los graves perjuicios a que se verían expuestos los consumidores si se permitiera la venta del producto sin estar debidamente operada la vinificación.

Son restricciones legales que pueden imponerse siempre

que ellas respondan, como en el *sub judice*, a tan elevados fines como los enunciados.

La ley número 4363, en su art. 1.° dispone que "sólo se considerarán vinos genuinos, en el territorio de la República, a los obtenidos por la fermentación de la uva fresca o simplemente estacionada", los que al librarse al consumo deben ser previamente analizados por las oficinas químicas nacionales respectivas, según el art. 12.

Como queda demostrado, la ley N.° 646 fija una fecha determinada para librarse al consumo el vino nuevo, lo que no impide la libertad de comercio ni acuerda privilegios a los industriales de Mendoza; comprendiéndoles a todos por igual dicha sanción.

En mérito de lo expuesto, pido a V. E. se sirva declarar inconstitucionales, a los efectos de este pleito, las leyes números 758 y 759 de la Provincia de Mendoza, por contrariar las cláusulas enunciadas de la Constitución Nacional, y fuera del alcance de la inconstitucionalidad alegada a la ley número 646.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Junio 27 de 1924

Y Vistos:

Los seguidos por los señores Bautista Grosso y Juan Antonelli contra la Provincia de Mendoza por repetición de impuestos, de los que resulta:

Que a fojas 54 y con los documentos precedentemente agregados los actores deducen su demanda por restitución de la suma de cincuenta y nueve mil quinientos doce pesos con ochenta y nueve centavos moneda nacional, de los que corres-

ponden veinticuatro mil ochocientos cincuenta y ocho pesos, ochenta y un centavos nacionales al señor Bautista Grosso, y treinta y cuatro mil seiscientos cincuenta y cuatro pesos con ocho centavos moneda nacional al señor Juan Antonelli.

Que estas sumas fueron pagadas por los actores bajo protesta, en razón de que conceptúan inconstitucionales los artículos 11, 12, 19 y 20 de la ley provincial número 759, artículo 13 de la ley número 758 y 1.° y 5.° de la ley número 646.

Que declarada por esta Corte la inconstitucionalidad de la ley 703, se han sancionado para substituirla las dos primeras que ahora se impugnan y que al aplicarse constituyen una verdadera expoliación para los industriales y propietarios de viñas en Mendoza.

Que las leyes de referencia son inconstitucionales: porque importan la creación de monopolios contrarios al texto y al espíritu de nuestra ley fundamental; porque realizan una exación y un despojo de la propiedad privada; porque gravando desigualmente a los contribuyentes afectan el principio de la igualdad como base del impuesto y de las cargas públicas; porque constituyen una delegación en el Poder Ejecutivo de facultades legislativas contrarias a la forma republicana de gobierno.

Que los impuestos así establecidos por estas leyes atacan la libertad del trabajo y el ejercicio del comercio y de la industria y quebrantan los principios y garantías constitucionales sobre los expresados primordiales derechos y conceptuándolos en tal sentido, han sido como queda dicho, pagados con la reserva y protestas correspondientes que se acompañan, en su mérito piden se condene a la provincia de Mendoza a devolverles las sumas reclamadas, con intereses y costas.

Que corrido traslado de la demanda (fojas 79), la provincia la contesta (fojas 93), sosteniendo en lo substancial: a) que de los documentos acompañados por los actores no resulta que

éstos hayan pagado las sumas cuya devolución demandan; b) que el examen constitucional de las leyes impugnadas lo hará al alegar de bien probado; c) que reclamándose el importe de pagarés aún no vencidos y que no consta hayan sido abonados, los actores incurren en *plus petitio*, por todo lo cual solicita el rechazo de la demanda con costas.

Que recibida la causa a prueba (fojas 94) se produjo la que expresa el certificado de fojas 164, se presentaron los alegatos de fojas 166 y 174, y con el dictamen de fojas 177 se llamó autos para definitiva. (fojas 180).

Y Considerando:

Que en cuanto a los hechos afirmados en la demanda, han sido acreditados debidamente por los actores, demostrándolo así los recibos y letras pagadas de fojas 119 a 143. La observación de que las sumas de algunos documentos no corresponden exactamente a las que consigna la escritura de protesta, así como la de que el reconocimiento de las firmas, consiguiente al oficio de fojas 144, carece de validez legal en cuanto tal reconocimiento sólo puede exigirse a las partes y nó a terceros, son en realidad objecciones inconsistentes, pues la declaración unilateral de la protesta no desvirtúa la eficacia probatoria de los recibos de pago otorgados por los empleados públicos respectivos, si resulta, como en el caso, que la Provincia percibió por medio de sus funcionarios las cantidades que se le demandan. El informe de fojas 160, expedido por la Comisión de Fomento Industrial Vitivinícola, acredita que las personas que reconocieron la autenticidad de sus firmas puestas al pie de los recibos de que se trata, eran funcionarios de la administración provincial cuando los otorgaron y que al hacerlo actuaban dentro de sus facultades.

Que por lo que hace a la ineficacia de ese reconocimiento,

cabe establecer que la demandada no ha negado en la oportunidad que corresponde la autenticidad de los recibos como habría sido necesario para impugnarlos con fundamento legal (artículo 75, ley 50); antes bien, al objetarlos por otro concepto, los ha reconocido en forma explícita, lo que importa que la autenticidad quedó descartada de la *litis contestatio* y que las observaciones posteriores, formuladas en el alegato son extemporáneas.

Que en lo concerniente a la inconstitucionalidad de las leyes 758 y 759, el presente litigio guarda al respecto completa analogía, por la materia que lo constituye, por las cuestiones en él debatidas y los antecedentes que le dan origen, con el caso resuelto por esta Corte en 28 de diciembre del año próximo pasado (Fallos Tomo 139, página 358), en la causa seguida por don Francisco Passera contra la misma provincia demandada, por restitución de sumas de dinero provenientes de los mismos impuestos declarados inconstitucionales en aquel caso por fundamentos y consideraciones que siendo innecesarios transcribir *in extenso*, se dan aquí por reproducidos por su pertinente aplicación al *sub judice*.

Que respecto a la ley provincial número 646 impugnada de inconstitucional porque se le atribuyen efectos restrictivos a la libertad de comercio y porque se la considera en discordancia con la ley nacional número 4363 que debe predominar sobre aquélla de acuerdo con lo que establece el artículo 31 de la Constitución, — se observa desde luego que las disposiciones aludidas de la ley provincial (artículo 1.° y 5.°), no están en contradicción con disposición alguna de la ley nacional invocada, en la que nada se ha establecido al respecto. El término fijado al expendio del vino nuevo, no implica desconocimiento del certificado que lo declara genuino, sino una medida de previsión determinada por la circunstancia de que entre el momento de la cosecha y el plazo legal para la venta hay

un intervalo de evolución incompleta del producto en el que éste, según se afirma por la demandada y no se ha negado por los actores, resulta nocivo para la salud.

Que impuesta por tal causa y con el propósito enunciaciado, la restricción de no entregar al consumo el vino nuevo sino en las condiciones referidas, no puede calificarse como una medida atentatoria de ninguna garantía constitucional, y antes bien, importa el ejercicio legítimo de una facultad reglamentaria de las que prevé el artículo 14 de la Constitución y que en el caso está directamente relacionada con la suprema garantía de la salud pública, superior a todo interés y a todo derecho.

Por estos fundamentos, los del dictamen del Señor Procurador General y los pertinentes de los Fallos Tomo 128, página 435 y Tomo 139, página 358, se declara: 1.° Que la ley 758 y decreto reglamentario respectivo que grava con un impuesto de diez centavos cada quintal métrico de uva con el objeto y en las condiciones precedentemente expuestas, contrarían las garantías establecidas en la Constitución, relativas a la libertad de trabajo, industria y comercio; 2.° Que la ley número 759 y decreto reglamentario correspondiente, que autoriza a gravar con una contribución extraordinaria máxima de doce y medio por ciento sobre el precio oficial fijado a la uva que se coseche y vinifique en la Provincia (artículo 19); que restringe la producción de vino gravando el exceso sobre el expendio admitido con un impuesto adicional de dos centavos por litro (artículo 20) y destinando ese impuesto a fines que no son los fines públicos que podrían justificarlo; y que además impone un seguro de Estado (artículos 22 y 23), contrarían igualmente las garantías constitucionales antes citadas (Constitución, artículos 14 y 16); 3.° Que es improcedente la inconstitucionalidad opuesta a los artículos 1.° y 5.° de la ley provincial número 646. En consecuencia, la Provincia de Mendoza debe devolver a los actores en el término de diez días

las sumas que demandan por pagos hechos en concepto de los impuestos referidos, deduciéndose de dichas sumas las correspondientes a la ley número 646, — esto es, al señor Grosso se le devolverán *veinticuatro mil trescientos cincuenta y ocho pesos ochenta y un centavos nacionales;* y al señor Antonelli *treinta y cuatro mil cuatrocientos cuatro pesos, ocho centavos de igual moneda*, o sea, en total, de cincuenta y ocho mil setecientos setenta y dos pesos, ochenta y nueve centavos moneda nacional, con intereses a estilo del Banco de la Nación, contados desde la notificación de la demanda, los realizados en efectivo con anterioridad a la misma, y los demás desde las fechas en que fueron abonados los pagarés respectivos. Las costas en el orden causadas por no haber prosperado la demanda en todas sus partes. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

(1) NOTA: En junio 30 la Corte Suprema pronunció un fallo en el mismo sentido que el precedente, en la causa seguida por los señores Galeano, Villalonga y Cía., contra la misma provincia, en el que resuelve, en términos análogos, la cuestión suscitada en la causa "Sociedad Anónima Bodegas y Viñedos Domingo Tomba contra Mendoza", publicado en la página 154 del tomo 140, a que se refiere el número uno del sumario de esta última causa.

Don Enrique Alió, por la Provincia de Buenos Aires, contra Mar del Plata Golf Club, sobre reivindicación; incidente sobre celebración de juicio verbal.

Sumario: La Ley Nacional de Procedimientos número 50, admite la comprobación de documentos siempre que sean útiles para la decisión del juicio y una de las partes sostenga su falsedad; y se refiere a la prueba documental en general.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 27 de 1924

Y Vistos:

El incidente de revocatoria deducido a fojas 233, con lo contestado por el actor.

Y Considerando:

Que la ley nacional de procedimientos admite la comprobación de documentos siempre que sean útiles para la decisión del juicio y una de las partes sostenga su falsedad (artículo 154, inciso 1.º).

Que esa disposición se refiere a la prueba documental en general y la impugnación de falsedad aparece como de carácter civil y no criminal.

Por ello estése a lo proveído a fojas 232 vuelta, con costas, fijándose la audiencia del día 18 de julio a las 15 horas a los efectos del artículo 155 de la ley nacional de procedimientos. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

PROVEIDO DE FOJAS 232 vta.

Buenos Aires, Mayo 3 de 1924

Atento lo solicitado y lo dispuesto por el artículo 155 de la ley número 50, comparezcan las partes a la audiencia del día once del entrante mes de junio, a las quince horas. — *Bermejo.*

Don Bartolomé Sivori y Don Manuel S. Bravo, escribanos de Marina de la ciudad del Rosario, solicitan de la Corte Suprema, que el Juez Federal que esté de turno, o el que se designe, selle los cuadernos de los respectivos registros.

Sumario: 1.° La superintendencia conferida a las Cámaras Federales de Apelación por el articluo 2.° de la ley número 7099 "independientemente de la superintendencia general que ejerce la Suprema Corte", comprende únicamente las medidas de inspección y disciplina en casos particulares y concretos que no signifiquen resoluciones de carácter general aplicables en todas las circunscripciones judiciales.

2.° Los escribanos de marina no pueden tener a su cargo al mismo tiempo, registro provincial.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 6 de 1924

Suprema Corte:

Los Escribanos de Marina Bartolomé Sivori y Manuel S. Bravo con Registro en la ciudad del Rosario solicitan que.

en ejercicio de la superintendencia que sobre dichas Escribanías corresponde a la Corte Suprema, disponga V. E. lo necesario para que el Juez Federal o el que esté de turno en dicha ciudad selle los cuadernos de sus respectivos Registros.

Pero tal superintendencia, no importa inspeccionar directamente las Oficinas y Protocolos de los Notarios, sellar sus pliegos, cerrar y rubricar sus Registros en algunos casos, etc. etc., no puede ejercitarse por V. E. respecto a las Escribanías situadas fuera de la Capital, como en el presente caso, ya que la Corte Suprema carece de los medios de inspección que la misma superintendencia reclama, como lo ha declarado el tribunal en la causa que se registra en el tomo 128, página 344 de la colección de Fallos.

En tal virtud, atento además, los términos del artículo 2.° de la ley 7099 que atribuye a las Cámaras Federales funciones de superintendencia especial, independientemente de la general conferida a V. E. por el art. 11 de la ley 4055, y siendo evidente que no reviste este último carácter la que corresponde ejercitar sobre las escribanías de marina en cuanto a sellado de cuadernos se refiere, soy de opinión que esta Corte deba disponer que los cuadernos de los Escribanos de Marina con asiento fuera de la Capital de la Nación deben ser sellados por la Cámara Federal dentro de cuya jurisdicción ejerzan sus funciones.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 27 de 1924

Vista la solicitud de los Señores Bartolomé Sivori y don Manuel S. Bravo, Escribanos de Marina de la Ciudad de Rosario para que se disponga por esta Corte que el Juez Federal que esté de turno o el que designe selle los cuadernos de los respectivos registros, lo informado por la Cámara Federal de

Apelación de Rosario y lo dictaminado por el Señor Procurador General.

Y Considerando:

Que en la acordada de esta fecha que se agrega, se ha determinado lo correspondiente a la inspección y superintendencia sobre las Escribanías de Marina y por consiguiente lo relativo al sellado de los cuadernos de los registros respectivos, a que se refiere la presente solicitud.

Que respecto al hecho que los señores Escribanos de Marina de Rosario tienen también registro provincial, consignado a fojas 6 vuelta como de pública notoriedad, debe ser tomado en consideración por esta Corte, pues como lo he hecho constar en repetidas resoluciones, la superintendencia conferida a las Cámaras Federales de Apelación por el artículo 2.° de la ley número 7099 "independientemente de la superintendencia general que ejerce la Suprema Corte", comprende únicamente las medidas de inspección y disciplina en casos particulares y concretos que no signifiquen resoluciones de carácter general aplicables en todas las circunscripciones judiciales. Que eso significa la resolución consignada en la página 368, tomo 115 de los Fallos de esta Corte, concordante con las que pueden leerse en el mismo volumen páginas 7 y 8; tomo 116, página 110; página 304 y página 364; en el tomo 119, página 228 y 352 y otros.

Que como se hizo constar en la resolución del tomo 116, página 304, "no obstante lo dispuesto en el artículo 2.° de la ley 7099 el caso corresponde a la superintendencia reconocida por esa ley a esta Corte, por tratarse en el fondo, de establecer las incompatibilidades que pesan, en general, sobre los secretarios de los Juzgados de Sección".

Intímese a los señores don Bartolomé Sivori, don Manuel S. Bravo y don Nazario F. Palacios Costa para que en el tér-

mino de un mes opten por uno de ambos registroes, por el provincial o el de Marina. Transcurrido ese término en el silencio del interesado se tendrá por renunciado el último. (Fallos tomo 115, página 368).

Hágase saber y repuesto el papel archívese, remitiéndose testimonio de esta resolución a la Cámara Federal de Apelación de Rosario, con la Acordada de la fecha.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alsolar. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

ACORDADA

En Buenos Aires, a veinticuatro de junio de mil novecientos veinticuatro, reunidos en acuerdo extraordinario el Señor Presidente, doctor Antonio Bermejo y los Señores Ministros doctor Nicanor González del Solar, doctor José Figueroa Alcorta, doctor Ramón Méndez y doctor Roberto Repetto, con asistencia del Señor Procurador General, dijeron: Que habiendo en sus informes el Poder Ejecutivo de fecha treinta de noviembre de 1918 y 24 de mayo de 1922, con motivo de la creación y regencia de las Escribanías de Marina en Posadas y en Corrientes, hecho notar que esta Corte, particularmente respecto a las Escribanías situadas fuera de la Capital, carecía de los medios de inspección que supone la superintendencia atribuída a la misma por Decreto del Poder Ejecutivo, de 30 de diciembre de 1884, en los términos de los artículos 191, 199, 222 y 223 de la ley Orgánica de los Tribunales de la Capital, aplicable por analogía (Fallos, tomo 128, página 345); y haciendo uso de la facultad consignada en el artículo 10 de la ley número 4055 y artículo 2.° de la ley número 7099, acordaban: Que esas medidas de inspección y superintendencia sobre

los escribanos de Marina fueran ejercidas por las Cámaras Federales de Apelación directamente, respecto a las escribanías que funcionen en el asiento del tribunal y por intermedio de los Señores Jueces Federales y Letrados de los territorios sobre los que funcionen fuera del mismo, pero dentro de la respectiva circunscripción.

Asi lo dispusieron y ordenaron se hiciera saber a las Cámaras Federales de Apelación, Jueces de Sección y Jueces Letrados de Territorios y al Poder Ejecutivo de la Nación, y se registrase en el libro correspondiente, por ante mí de que doy fe. — *A. Bermejo.* — *Nicanor G. del Solar.* — *J. Figueroa Alcorta.* — *Ramón Méndez.* — *Roberto Repetto.* — *Horacio R. Larreta.* — *E. M. Zavalía,* secretario.

Indalecio Cortinez y Luis Gutiérrez. Recurso de habeas corpus.

Sumario: Para la procedencia del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, no basta haber invocado la garantía del artículo 18 de la Constitución en cuanto a que nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, en un caso en que no se desconoce la de un Juez del Crimen para conocer de una causa criminal, y lo que se cuestiona es la apelación de hecho que lo motiva, o sea, el fondo mismo de la causa.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 25 de 1924

Suprema Corte:

De lo expuesto precedentemente por el recurrente en esta petición de *habeas corpus* y de lo informado por la Cámara de Apelaciones de Dolores (Provincia de Buenos Aires) se deduce que Indalecio Cortínez y Luis Gutiérrez no han sido privados de su libertad ilegalmente por orden o procedimiento de funcionario que carezca de derecho para decretar tal medida.

Se encuentran detenidos a disposición del Juez del Crimen de Dolores acusados del delito de defraudación después de haberse dictado el correspondiente auto de prisión preventiva contra éllos.

La cuestión que el defensor de los procesados formula ante V. E. en este recurso se refiere a la responsabilidad de los detenidos, a las causas de la privación de su libertad, es decir al fondo de la cuestión, lo que debe resolverse en el correspondiente proceso que se les ha incoado y no en forma verbal y sumaria independiente del proceso principal como corresponde tramitarse el presente recurso de *habeas corpus* (artículo 640 del Código de Procedimientos Criminales).

Opino, por tanto, que éste es improcedente.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 20 de 1924

Autos y Vistos:

El recurso de hecho por apelación denegada interpuesto por el defensor de los procesados Indalecio Cortínez y Luis Gutiérrez de León de la sentencia de la Cámara de Apelaciones del Departamento del Sud, con asiento en Dolores, Provincia de Buenos Aires.

Y Considerando:

Que la sentencia de la Cámara de Apelaciones de Dolores, testimoniada en el informe de fojas 15, ha fundado la denegatoria del recurso de *habeas corpus* llevada ante la misma en que los recurrentes "están procesados ante juez competente como autores del delito de defraudación reprimido por el artículo 173 del Código Penal, habiéndose decretado su prisión preventiva en auto que reune las condiciones previstas en los artículos 179 y 180 del Código de Procedimientos Penales".

Que esa declaración fundada en disposiciones del derecho común, es ajena al recurso extraordinario para ante esta Corte con arreglo a lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 48 y lo reiteradamente resuelto.

Que para la procedencia de ese recurso no basta haber invocado la garantía del artículo 18 de la Constitución en cuanto a que nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, desde que no se desconoce la de un Juez del Crímen para conocer de una causa criminal y lo que se cuestiona es la apreciación del hecho que la motiva o sea el fondo mismo de la causa.

Que en el caso que se cita, la recurrente se encontraba privada de su libertad no por autoridad judicial sino por la del director de un hospicio y recluída como demente sin haberse llenado las formalidades requeridas por el Código Civil (Fallos, tomo 139, página 184).

Por ello, lo dictaminado por el Señor Procurador General y lo resuelto en casos análogos (Fallos, tomo 130, página 133) se declara improcedente la queja deducida. Notifíquese, repóngase el papel (artículo 43 ley 11.290) y archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

NOTAS

Con fecha dos de junio de mil novecientos veinticuatro la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por don Antonio Silva, en autos con don Reinaldo C. Lucas, sobre cobro de pesos, por no haberse llenado por el recurrente los requisitos establecidos en la primera parte del art. 15 de la ley 48. En nueve del mismo se ordenó se estuviera a lo resuelto, por resultar del cargo del escrito presentado — 30 de mayo último — que la queja había sido deducida fuera del término establecido por el art. 231 de la ley número 50, y no se infería de lo expuesto, que en el juicio hubiera recaído decisión definitiva, ni que se hubiese planteado en tiempo cuestión alguna de carácter federal que pudiera autorizar el recurso extraordinario para ante el tribunal. Con fecha diez y seis, se ordenó nuevamente se estuviese a lo resuelto con fecha nueve, en razón de que para el cómputo del término

para reclamar de la denegación del recurso, no se tuvo en cuenta la presentación de 30 de mayo, sino de 7 de junio, pues la primera, como queda dicho, fué desestimada por no haberse llenado los recaudos exigidos por el artículo 15 de lo ley 48, y debía por lo tanto considerarse como no presentada.

En dos del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Aurelio Fernández, en los autos seguidos por don Benito Falcone y otra contra Marciano Rodríguez, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que se trataba en el caso de la interpretación y aplicación de las leyes 11.156 y 11.157 que son de derecho común como complementarias del Código Civil, por lo que el recurso extraordinario era improcedente conforme a lo dispuesto en la última parte del artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Cayetano Clérici en autos con don Vito Vitale, sobre desalojamiento, por no aparecer de la exposición del recurrente que se hubiera interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado; agregándose, además, que de los antecedentes relacionados por el apelante, resultaba que la queja se fundaba en que el *a quo* había cometido irregularidades de procedimiento, dictando sentencia sin haber puesto previamente los autos a disposición de las partes, — esto es, en circunstancias y hechos relativos a la aplicación de disposiciones de derecho procesal, ajenas al recurso extraordinario, según es de ley y constante jurisprudencia — (artículo 15, ley 48).

En la misma fecha se ordenó se estuviese a lo resuelto en la queja deducida por don Bernardo Bertone, en autos con doña María C. Bellinzona, sobre desalojamiento (ver nota del 21 de mayo), por resultar de las manifestaciones contenidas en el escrito del recurrente, que se trataba de la interpretación y aplicación de leyes de derecho común como son las números 11.156 y 11.157.

Con fecha cuatro se declaró improcedente la queja deducida por don Adrián Pizarra en autos con doña María F. de Seillone, sobre consignación de alquileres, por resultar de la propia exposición del recurrente que se trataba, en el caso, de la interpretación y aplicación de la ley 11.156 que es de derecho común, y por lo tanto el recurso extraordinario era improcedente de acuerdo con lo dispuesto en la última parte del artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha se declaró, igualmente, improcedente, la queja deducida por don Antonio Faraco, en autos con don Bartolomé Raffo sobre desalojamiento, por no aparecer que el recurrente hubiera interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado; y además, porque la interpretación y aplicación de la ley 11.156, modificatoria del Código Civil, no autoriza el recurso extraordinario con arreglo a lo preceptuado en el artículo 15 de la ley 48.

En seis del mismo se declaró improcedente la queja deducida por doña Mercedes Fernández Oro, en autos con don Manuel Garro, por lesiones, en razón de que, según se desprende de la disposición del art. 14 de la ley 48 y lo resuelto

reiteradamente por el tribunal, para la procedencia del recurso extraordinario es indispensable que la cuestión federal haya sido planteada en un estado del procedimiento que habilite al tribunal para dictar pronunciamiento a su respecto; y tal requisito no aparecía llenado en el caso, pues según lo expresaba el mismo recurrente, el *a quo* le había denegado el recurso fundado en que no fué planteada en tiempo la cuestión constitucional, lo que equivale a establecer que lo fué después de pasada la oportunidad en que el tribunal pudiera ocuparse de ella conforme a las normas que rigen sus procedimientos y esa decisión no podía ser revisada en el recurso interpuesto.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Francisco J. Garbarini en autos con el Banco Hipotecario Nacional, sobre desalojamiento, por no aparecer que se hubiese interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema que le hubiere sido denegado al recurrente. Con fechas once y diez y ocho del mismo, se ordenó se estuviera a lo resuelto, en razón de que de la propia exposición del recurrente resultaba la inexistencia de apelación denegada, único caso en el que corresponde el recurso de queja ante el tribunal Artículo 229 de la ley número 50.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don José Alvarez en autos con don Bartolomé M. Raffo, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que en el pleito sólo se habían planteado y resuelto cuestiones de hecho y de derecho común, extrañas al recurso del artículo 14 de la ley 48, según se establece en el artículo 15 de la misma.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Joaquín Pané en autos con el Banco Hipotecario Nacional, sobre desalojamiento, por no resultar que se hubiese interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiere sido denegado al recurrente. Con fechas once y diez y ocho del mismo, se ordenó se estuviera a lo resuelto, en razón de que, de la propia exposición del recurrente resultaba la inexistencia de apelación denegada, único caso en el que corresponde el recurso de queja ante la Corte Suprema. (Artículo 229, ley N.° 50).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Federico Molina en autos con la Municipalidad del Rosario, sobre expropiación, por aparecer de la propia exposición del recurrente que la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones del Rosario no era definitiva en cuanto al derecho que él pudiera tener para reclamar de la Municipalidad el importe del pavimento pagado al contratista; y la declaración de que éste no se encontraba obligado a devolver el valor del pavimento, no importaba en manera alguna desconocerle a aquél, el derecho de repetir de la Municipalidad el importe pagado por él; y en tales condiciones y aún en el supuesto de que la cuestión federal hubiera sido planteada en tiempo, el recurso sería improcedente en el caso, conforme a lo dispuesto por el artículo 14 de la ley 48.

Con fecha once se declaró improcedente la queja deducida por García, Bertomeu y Cía., en autos con la Sociedad Anónima "La Edificadora", sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente que se trataba, en el caso, de la interpretación y aplicación de la ley N.° 11.156

que es de derecho común, y ajena al recurso extraordinario conforme a lo dispuesto en la última parte del art. 13 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Francisco Soba en autos con don Artemio Lebrero, sobre desalojamiento, en razón de no proceder para ante la Corte Suprema, el recurso autorizado por el artículo 340 del Código de Procedimientos de la Capital.

En diez y seis del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Juan Lerzo en autos con la Sociedad Anónima "Mercado de Abasto Proveedor", sobre daños y perjuicios, en razón de no haberse llenado los requisitos establecidos por el artículo 15 de la ley número 48, para la procedencia del recurso extraordinario deducido.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Ramón Luján, en autos con el Banco Hipotecario Nacional, sobre locación de un departamento, en razón de que, de la propia relación del recurrente aparecía que el interdicto posesorio deducido por él, había sido resuelto contrariamente a sus pretensiones, por aplicación de disposiciones de derecho común irrevisibles por la Corte Suprema de acuerdo con lo dispuesto en la última parte del artículo 15 de la ley 48; y en tales condiciones cualquier decisión que recayere sobre la cuestión federal planteada sería de todo punto ineficaz para modificar la parte dispositiva de la sentencia que se fundaba para desestimar el interdicto, en la circunstancia de ser el apelante inquilino y nó poseedor, y daría lugar, consiguientemente, a un pronunciamiento inoficioso.

Con fecha diez y ocho se declaró improcedente la queja deducida por don Agustín Villar, en autos con Amara Soledad Suárez Nelson y otros, sobre reivindicación, en razón de no ser en el caso, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, el tribunal superior a que se refiere el artículo 14 de la ley 48, a los efectos del recurso extraordinario, según lo reiteradamente resuelto y, además, por no aparecer de la propia exposición del recurrente, que éste hubiera discutido cuestión alguna de las comprendidas en el mismo artículo.

Con fecha diez y ocho de junio fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que, a su vez, confirmó por sus fundamentos la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó a Pedro Pringles, a sufrir la pena de veinticinco años de reclusión y demás accesorias legales, por el delito de homicidio perpetrado en la persona del sargento de policía Jacinto Hallip, en el pueblo de Lonquimay, el día 6 de marzo de 1922, jurisdicción de dicho territorio.

En veinticinco del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por Rosemberg y Cía. en autos con don Dionisio Ubalde, sobre cobro de pesos, por no resultar de la propia exposición del recurrente, que se hubiera interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado; agregándose además, que la ley N.° 10.996, es de carácter local, y por lo tanto ajena al recurso extraordinario interpuesto.

Con fecha veintisiete se declaró improcedente la queja

deducida por don Luis Julien en autos con don Antonio M. Perrotta, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente que la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires al denegarle el recurso de inconstitucionalidad lo había hecho en ejercicio de facultades propias e interpretando las reglas de su competencia, cuestión ésta de mero derecho procesal que no es susceptible de ser revisada por la Corte Suprema en el recurso extraordinario interpuesto.

Con fecha treinta fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de La Plata, la que a su vez, confirmó en todas sus partes la dictada por el Juez Letrado de la Pampa Central, que condenó a Froilán Pérez a sufrir la pena de diez y siete años de reclusión, accesorias y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona del agente de policía Felipe López, en el paraje denominado Rucanelo, jurisdicción de dicho territorio, el día 1.º de septiembre de 1920.

Don Juan Huesis, en la causa instruída en su contra, por ejercicio ilegal de la medicina. Recurso de hecho.

Sumario: 1.º No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de un tribunal de última instancia de provincia, que se limita a aplicar disposiciones del derecho penal.

2.º No es posible admitir que el artículo 14 de la Constitución en la parte relativa a la libertad de cultos, puede ser legítimamente invocado como protección contra la disposición del artículo 208, inciso 1.º del Código Penal,

inspirada en manifiestas razones de higiene pública y de policía social y que tiende, no a limitar o restringir la mencionada garantía, sino a impedir que en su ejercicio y a nombre de ella se comprometa la salud y la moral de los habitantes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 17 de 1928.

Suprema Corte:

La sentencia de fs. 120 por la que se condena a Juan Huesis a dos meses de prisión y costas por el delito de ejercer ilegalmente la medicina se funda en la interpretación y aplicación del Código Penal lo que hace irrevisable la resolución por esta Corte Suprema según lo reiteradamente resuelto (Art. 15 Ley 48).

Además dicha sentencia aplica la penalidad atento las razones de hecho y prueba demostradas en la causa relativas a la responsabilidad del autor y a la calificación del delito imputado lo que tampoco puede fundar la procedencia del recurso extraordinario sobre derecho federal que acuerda el art. 14 de la ley citada.

Las cuestiones constitucionales que se indican a fs. 125 no encuentro que tengan relación directa e inmediata con la causa resuelta como para que V. E. conozca en ella. Dichas cuestiones son por otra parte extemporáneas.

Opino, por tanto, que la apelación ha sido bien denegada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital de la Nación.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 4 de 1924

Autos y Vistos, Considerando:

Que el recurrente don Juan Huesis ha sido condenado por la Cámara de lo Criminal de esta Capital a sufrir la pena de dos meses de prisión por el delito de ejercer ilegalmente la medicina a mérito de lo dispuesto en el artículo 208 inciso 1.° del Código Penal.

Que como lo consigna el artículo 15 de la ley número 48 la interpretación o aplicación que los tribunales de Provincia hicieren de los Códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería no dará ocasión al recurso extraordinario por el hecho de ser leyes del Congreso en virtud de lo dispuesto en el inciso 11 artículo 67 de la Constitución.

Que en el caso el tribunal de última instancia se ha limitado a aplicar disposiciones del derecho penal, sin que, además, en ningún momento del juicio se haya planteado concretamente cuestión alguna acerca de la constitucionalidad de la disposición legal aplicada por el tribunal de última instancia, como expresamente lo exije el citado artículo 15 de la ley 48 y la jurisprudencia de esta Corte.

Que a mayor abundamiento no es posible admitir que el artículo 14 de la Constitución en la parte relativa a la libertad de cultos puede ser legitimamente invocado como protección contra la disposición del artículo 208 inciso 1.° del Código Penal inspirada en manifiestas razones de higiene pública y de policía social que tiende no a limitar o restringir la mencionada garantía sino a impedir que en su ejercicio y a nombre de ella se comprometa la salud y la moral de los habitantes.

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General se declara improcedente la queja aducida. Notifíquese y archívese.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Banco Hipotecario Nacional, en el juicio de deslinde de la finca Laguna Negra. Contienda de competencia.

Sumario: 1.° La cuestión de inhibiciones dobles deriva de haber declarado una Cámara Federal y un Superior Tribunal de Justicia de Provincia, la incompetencia de las respectivas jurisdicciones para conocer del mismo asunto, y cuya última consecuencia sería privar al interesado (un letrado) de los tribunales ante los cuales hacer valer sus derechos legítimamente adquiridos, debe ser tratada y resuelta como una de las expresamente comprendidas en el artículo 9.°, inciso a) de la ley 4055.

2.° Cualquiera que sea la competencia en cuanto al fondo del pleito, corresponde conocer y resolver lo relativo al cobro de costas y honorarios devengados dentro del juicio, al juez ante el cual ellos se han causado.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL DE CÓRDOBA

Córdoba, Mayo 22 de 1922

Y Vistos:

El recurso de apelación interpuesto por el doctor Arturo M. Figueroa en su carácter de tutor de los menores Cantón, contra el auto de fecha julio 7 del presente año, corriente a fs. 4 dictado por el señor Juez Federal de Salta y en el que que ha resuelto regular los honorarios del Dr. Francisco J. Sosa en la suma de mil quinientos pesos como abogado en el juicio deslinde de Laguna Negra seguido por el Banco Hipitecario Nacional.

Y Considerando:

Que por resolución de fecha noviembre 30 del año próximo pasado, que obra a fs. 438 de los autos, esta Cámara declaró la incompetencia de la justicia Federal para conocer de la presente causa.

Que esta declaración fué pronunciada de oficio lo que importa decir que no hubo cuestión sobre competencia en que hubieran podido devengarse honorarios cuya regulación correspondiera al tribunal.

Que por el contrario, se trata de uno de tantos incidentes comprendido también en aquella declaración, el cual debe ser sustanciado y resuelto por el Juez competente para conocer de lo principal.

En tal virtud se resuelve ordenar ocurra el interesado ante quien corresponda. Hágase saber transcribase y repuestos los sellos devuélvase. — *Nemesio González.* — *A. G. Posse.* — *Luis J. Posse.*

AUTO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

Salta, Octubre 25 de 1923

Y Vistos:

Las apelaciones deducidas a fs. 464 por el representante del tutor de los menores Cantón — y a fs. 465 por el Dr. Sosa contra el auto de fecha agosto 23 ppdo. corriente a fs. 462 vta. que regula en un mil quinientos pesos el honorario del letrado Dr. Sosa, y

Considerando:

Que, en mayo 9 de 1922, el Superior Tribunal de Justicia resolvió el caso del honorario del Dr. Sosa por los mismos trabajos que hoy se regulan, revocando el auto del mismo señor Juez y declarando que a este magistrado no le competía regular honorarios devengados en jurisdicción extraña a las que desempeña como Juez de la Provincia.

Que es inadmisible que el consentimiento de la parte que ha de abonar el trabajo del doctor Sosa y el silencio del Ministerio de Menores tengan la virtud de prorrogar la jurisdicción que, en el *sub lite*, es de orden público e improrrogable (art. 1.° del Código de Procedimientos C. y C.).

Que es igualmente inadmisible sostener que habiendo la Excma. Cámara de Apelaciones de Córdoba declarado la incompetencia de la Justicia Federal para entender en el juicio principal ha quedado prorrogada la jurisdicción de los Tribunales de la Provincia para regular honorarios devengados en la Justicia Federal.

Por ello, y las consideraciones del citado fallo.

El Superior Tribunal de Justicia: Revoca el auto recurrido, y declara que es incompetente la justicia ordinaria de

la Provincia para hacer la regulación solicitada. Tómese razón, notifíquese previa reposición y baje. — *J. Figueroa.* — *A. Alvarez Tamayo.* — *J. A. Centurión.*

Ante mí: *Pedro J. Aranda.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 11 de 1924

Suprema Corte:

Existen en la presente causa sobre deslinde de la propiedad "Laguna Negra" seguida por el Banco Hipotecario Nacional, dos declaraciones aisladas de incompetencia para conocer en el pedido de regulación de honorarios formulado por uno de los letrados que ha intervenido en la misma. Ellas son la de fs. 478 dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba y la de fs. 483, concordante con la de fs. 467 dictada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Salta.

Pero no se ha seguido en la tramitación de esta cuestión, el procedimiento que marca el art. 45 y siguientes del Código de Procedimientos Nacionales, Ley N.° 50, para la sustanciación de los conflictos de competencia. En efecto la Justicia Federal no conoce los fundamentos en virtud de los cuales el Superior Tribunal declara su incompetencia y carece por ello de elementos de juicio para declararse competente o insistir en su resolución elevando los autos a V. E. como se solicita a fs. 479.

Por ello, a fs. 479 vta. el Juez Federal ha denegado tal pedido mientras no se presenten los antecedentes de la contienda.

En tanto no se cumplan los requisitos legales indicados,

soy de opinión que esta Corte Suprema no está habilitada para dirimir la contienda que aparece planteada.

Corresponde, por ello, devolver estas actuaciones al Juzgado de origen a sus efectos.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 7 de 1924.

Y Vistos:

La cuestión de competencia negativa suscitada en los autos "Deslinde de Laguna Negra", Banco Hipotecario Nacional.

Y considerando:

Que con fecha 30 de noviembre de 1921, la Cámara Federal de Córdoba se declaró de oficio incompetente para conocer del juicio fallado por el juez de sección de la Provincia de Salta en razón de que su juzgamiento correspondía a la justicia ordinaria de la provincia nombrada. Véase fojas 437 vta.

Que con fecha 30 de mayo de 1922 el letrado patrocinante del doctor Cantón presentóse al Juez Federal de Salta pidiendo regulación de sus trabajos profesionales dentro del juicio en cuestión (fojas 471) pero la respectiva providencia fué también dejada sin efecto por la Cámara Federal de Córdoba el 25 de octubre de 1922 (fojas 478) por entender este tribunal que la justicia federal carecía de competencia para la decisión del incidente, ordenando al interesado ocurrir donde corresponda.

Que con fecha 25 de octubre de 1923 (fojas 467 vta.) el Superior Tribunal de la Provincia de Salta dejaba sin efec-

to la regulación practicada por el Juez de 1.ª Instancia al letrado Sosa, declarando, a su turno, que la justicia ordinaria de la provincia carecía de competencia para practicar tal regulación por tratarse de trabajos producidos en una jurisdicción distinta de la propia.

Que la cuestión de inhibiciones dobles derivadas de los hechos relacionados y cuya última consecuencia sería la de privar al letrado doctor Sosa de tribunales ante los cuales pueda hacer valer los derechos que legítimamente le correspondan por sus servicios, debe ser tratada y resuelta como una de las expresamente comprendidas en el artículo 9 inciso a) de la ley número 4055.

Que si se tiene presente que las resoluciones de ambos tribunales de apelación declinando su jurisdicción constituyen revocatorias de otras de primera instancia, habiéndose producido aquéllas sucesivamente y con más de un año de intervalo, y que, además, la remisión de estas actuaciones a la Corte ordenada por el tribunal superior de Salta ya en conocimiento de las razones aducidas por la Cámara Federal de Córdoba importa insistir en su declaración de incompetencia, no habría objeto práctico ni necesidad legal alguna de ordenar la devolución de los autos encontrándose la cuestión suficientemente ilustrada y en estado de ser resuelta con economía del mencionado trámite.

Que esta Corte ha declarado Tomo 133, página 388 y Tomo 70 página 148 que cualquiera que fuese la competencia en cuanto al fondo del pleito, corresponde conocer y resolver lo relativo al cobro de costas y honorarios devengados dentro del juicio al juez ante el cual ellos se han causado. Y conforme a ese criterio, es la justicia federal quien tiene jurisdicción para practicar la regulación de honorarios de que aquí se trata.

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General, se declara la competencia de la Cámara Federal de Córdoba para practicar la regulación de los honorarios reclamados

por el doctor Sosa. En su mérito remítansele los autos avisándose por oficio al Superior Tribunal de la Provincia de Salta. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Empresa del Puerto del Rosario contra N. Moreno, sobre expropiación.

Sumario: 1.° Con arreglo al principio sobre que se basa la perención de la instancia, élla sólo se produce en los litigios que estando en tramitación, se han dejado abandonados por los interesados sin instar su curso, que es lo que en concepto de la misma ley constituye su paralización, y lo que ha querido evitarse; por lo que, estando llamados los autos para sentencia, la perención de la instancia no procede.

2.° La prescripción de la acción excluyente de tercería de mejor derecho a ser pagado en la expropiación de un inmueble, comienza a correr a favor del tercerista, tenedor de la cosa, desde el día de la adquisición de la posesión, necesitando treinta años para consumarla. Artículos 3961, 4015, 4016 y 4022 del Código Civil.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Rosario, Diciembre 19 de 1916

Autos y Vistos:

Los presentes obrados, seguidos sobre tercería excluyente de mejor derecho, iniciados por el señor Robustiano Barralt, en el juicio de expropiación seguido por la Empresa del Puerto en contra del señor N. Moreno, de los que resulta:

Antecedentes:

En fecha 7 de mayo de 1914 el doctor Alberto Parody (fs. 11 vta.) invocando la representación del señor Barralt y justificándola con el instrumento de poder presentado a fs. 1, compareció ante el Tribunal iniciando en el juicio de expropiación antes citado, tercería excluyente de mejor derecho. — Acompaña la escritura de cesión otorgada en su favor por el señor Antonio Rivas como igualmente el plano obrante a fs. 9. (V. fs. 2 a 4).

Sustanciada la tercería con la parte representante del expropiante (fs. 13) éste se expide en la forma en que allí consta y que más adelante haré valer. El Defensor Oficial, por el señor Moreno, se pronuncia a fs. 16 y pide que se justifique conforme a derecho la acción de tercería deducida, debiendo suspenderse, mientras tanto, el juicio en lo principal. El señor Fiscal se pronuncia a fs. 17 y oídas todas las partes, se abrió la causa a prueba por el término de ley .V. fs. 17 vta.

En tiempo y forma las partes ofrecieron las siguientes:

Parte del señor Barralt. — La documental de fs. 3, el plano de fs. 9, los autos seguidos por el señor Barralt contra la Empresa del Puerto, por expropiación y los seguidos por dicha Empresa, por la misma acción, contra N. Moreno y la testimonial de fs. 24 a fs. 28. (V. fs. 21).

Parte de la Empresa del Puerto: — La que menciona en su memorial de fs. 20, o sean todas las constancias del expediente, planos y documentos que obran en el juicio seguido por la citada Empresa del Puerto, contra el referido señor Moreno, por expropiación. También esta parte ofreció en su memorial de fs. 29, como elementos de juicio en su favor, los autos seguidos por el señor Barralt, contra la Empresa del Puerto, por expropiación. Finalmente, en su memorial de fs. 30, ofrece como prueba el incidente promovido por el señor Barralt en el juicio de expropiación tramitado entre la empresa del puerto y el señor Moreno.

Clausurado el término de prueba, según constancia de fs. 32, los autos se pusieron a disposición de las partes a los efectos del artículo 177 de la Ley Nacional N.º 50.

Los actuantes de conformidad con dicho precepto legal presentaron los alegatos de fs. 35 (el Sr. Baralt) y 41 (la Empresa del Puerto) con lo cual y previo llamamiento de autos (fs. 42 vta.) quedó la causa en estado de sentencia.

Pronunciada ésta según consta a fs. 64 y siguientes, se interpuso por parte de la Empresa del Puerto los recursos de nulidad y apelación, según así consta en el memorial de fs. 77. Por la parte del señor Moreno, el recurso de apelación (fs. 78) y por la parte del tercerista igual recurso (fs. 79).

Sustanciada la causa ante el Superior en la forma que lo constatan las constancias de fs. 91 a fs. 127, se dictó por dicho Alto Tribunal el pronunciamiento de fs. 128 por el cual se declara nulo todo lo obrado en la primera instancia.

Ante tal pronunciamiento, las partes presentaron los memoriales de fs. 144 (el tercerista ratificando su demanda), de fs. 146 (la Empresa del Puerto), de fs. 148 (el Defensor Oficial) y dictamen de fs. 148 vta. (el señor Fiscal).

En el nuevo término de prueba las partes ofrecieron las que indican los memoriales de fs. 152 y 163, correspondien-

tes, respectivamente a la Empresa del Puerto y al señor Barralt. Aceptadas y producidas ellas y clausurado el término probatorio, las partes presentaron los alegatos de fs. 165, (la Empresa del Puerto) y fs. 168 (el Sr. Barralt), con los que la causa, previo el llamamiento de autos de fs. 174 y consiguiente notificación de partes (fs. 174 vta.), vino a quedar la causa nuevamente en estado de sentencia, y

Considerando:

1.° La acción deducida por la parte del señor Robustiano Barralt es, como la indica, una "tercería excluyente de mejor derecho". La funda en el instrumento público de fs. 2 y plano de fs. 9, como así también en las constancias pertinentes del juicio de expropiación seguido entre la Empresa del Puerto y el Sr. N. Moreno. Sostiene que el terreno que se pretende expropiar por la Empresa del Puerto como de propiedad del señor N. Moreno, por ser que aún no se sabe si es "imaginario o real", es de propiedad exclusiva del señor Barralt, según así consta no tan solo en los documentos antes citados, sino también en las constancias existentes en el acta labrada, en el juicio de expropiación, cuando se tomó por el expropiante la posesión del inmueble. Y termina peticionando que en mérito de aquellas constancias se declare en difinitiva que el señor Barralt es el único y exclusivo propietario del terreno en litigio y, por tanto, con mejor y exclusivo derecho para intervenir en el juicio respectivo y percibir su importe y las indemnizaciones a que se condena a la Empresa expropiante. Pide, también para ésta la expresa condenación en costas. V. fs. 10 a 11 y fs. 144.

2.° La Empresa del Puerto al contestar la demanda con su memorial de fs. 13 y su reproducción de fs. 146, lo hace negando que el señor Barralt sea "único dueño" del terreno en litigio por cuanto en la parte, del mismo, ubicada dentro de la línea de la cota + 5,20, tiene derechos exclusivos el Esta-

do Nacional, en razón de ser dicha parte un bien del dominio público de la Nación, manifestando que en la parte ubicada a un nivel superior de la cota + 5.20 no tiene inconveniente en discutir con el señor Barralt siempre que demuestre un derecho mejor que el señor Moreno y que, finalmente, sea quien sea el que haya sido dueño del terreno el propietario solo tendría una acción personal para reclamar el precio e indemnización correspondientes, acción que en la actualidad estaría prescripta por cuanto han pasado doce o catorce años desde la toma de posesión por la Empresa expropiante hasta la fecha de la demanda.

3.° Con la demanda y su contestación quedó trabado el cuasi-contrato de la *litis contestatio*. Al mismo tiempo quedaron planteadas todas las cuestiones que deben ser materia de pronunciamiento en el presente fallo. Ellas se desprenden de los fundamentos y consideraciones aducidas por las partes. Mientras que el tercerista Sr. Barralt sostiene ser dueño único y exclusivo, en virtud de la cesión de fs. 2 de la fracción de tierra materia de la expropiación dirijida contra N. Moreno, la parte expropiante o sea la Empresa del Puerto, le niega un derecho "total" de dominio sobre la fracción dicha, admitiéndole la controversia tan solo en la parte de ésta que se halla ubicada a un nivel superior de la cota + 5.20, toda vez que considera que la otra parte es pertenencia, como bien del dominio público, del Estado Nacional y oponiéndole la prescripción a los derechos que, sobre aquella parte, pudieran corresponderle emergentes de la expropiación.

4.° Por consiguiente, el Tribunal plantea las tres siguientes cuestiones:

1. — Se ha operado la prescripción opuesta por la parte de la Empresa del Puerto?

2. — Ha probado, el tercerista, los derechos que invoca?

3. — En qué parte de la fracción expropiada ejercita esos derechos?

5.º Para la resolución de la *primera cuestión* propuesta, es menester previamente considerar si la acción entablada constituye una acción personal o una acción real. Desde luego es un hecho evidente que en el juicio de expropiación iniciado por la Empresa del Puerto contra N. Moreno y que el Tribunal tiene a la vista al dictar este pronunciamiento, se ha tratado única y exclusivamente de adquirir forzosamente del propietario, sea quien fuere, el derecho de dominio sobre la fracción de tierra materia del juicio. Todo ello de conformidad con la parte pertinente del art. 17 de la Constitución Nacional y de acuerdo con los artículos 1324 inciso 1.º, 1323, 2506 y 2524 inc. 4.º del Cód. Civil. La compra venta, sea "voluntaria" por acuerdo de dos voluntades sobre un objeto de interés común (art. 1137 del C. C.) sea "forzosa" por mandato imperioso de una ley especial fundada en causas de utilidad pública, tiene siempre las mismas características. Lo único que varía en uno y otro caso, es la "voluntad" del vendedor, toda vez que en el primero lo hace por un acto espontáneo de la misma, mientras que en el segundo lo hace y tiene que hacer acatando un mandato superior a ella. Por lo demás, lo concerniente al precio, a las obligaciones recíprocas de las partes, etc. etc., permanece invariable como así también la "necesidad legal" de dirigir la expropiación contra el verdadero propietario. De los artículos 1324, 1323, 2511 y 2512 del Código Civil y del artículo 5 de la ley de expropiación número 189, se desprende que, siendo la expropiación el único acto arrebatador del derecho de propiedad, ella debe dirigirse en cuanto al cumplimiento de las obligaciones que por tal acto contrae el expropiante, única y exclusivamente en contra del propietario del objeto de la expropiación, si bien en cuanto a la adquisición material de la cosa debe dirijirse en contra de la propiedad misma, desde que así lo exigen los fines

que, en nombre de la utilidad pública, se trata de realizar. En caso contrario el expropiante no podría adquirir los derechos de propiedad y accesorios que arrebata, mediante esa venta "forzosa" llamada expropiación, por que nadie puede adquirir, sobre un objeto, un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquél de quien lo hubo (art. 3270 del C. C.). En este supuesto la expropiación no sería expropiación. Sería sencillamente un despojo sujeto a todas las contingencias de las acciones posesorias que defienden la "posesión" y de las acciones reales que defienden la "propiedad" (arts. 2469, 2482, 2490, 2757, 2758 del C. C.), pues los derechos del verdadero propietario siempre estarían existentes y las obligaciones del expropiante no estarían extinguidas por que el cumplimiento de ellas no se habría hecho en favor de la persona con quien se hubieren contraído (Art. 731 inc. 1.° del C. C.).

Por consiguiente y si en el juicio de expropiación, juicio principal, se ha tratado de derechos reales, necesariamente todas las acciones que de él emerjen, y a cerca de esos derechos, tienen que ser acciones reales. Es inconcuso en materia jurídica el hecho de que tanto el derecho como la obligación que le es correlativa (art. 497 del C. C.) son y deben ser de una misma naturaleza. Los derechos ejercitados en las tercerías en general, son siempre derechos reales, iniciados por medio de esas tercerías que a su vez y en atención a su finalidad y objeto, son también acciones reales. Las tercerías de "dominio" lo son por que su fin es la reivindicación de "cosas" en un juicio seguido por terceros, en el que los derechos de propiedad del verdadero propietario (el tercerista) se hallan desconocidos. Las tercerías de "mejor derecho" son también acciones reales porque su fin es la reivindicación de "un precio" en el cual la cosa ha quedado convertida. Es por ello que, en materia de expropiación, como en el caso ocurrente, las controversias varían de la "cosa", al "precio", que le es su "equivalente". Y no podría ser de otra manera por que de ini-

ciarse una tercería de "dominio", sería desconocer los supremos mandatos del interés público, implicaría ir en contra de la misma utilidad pública invocada como base de la expropiación, dejándose así sin efecto los hechos fundamentales que motivaron el juicio principal de expropiación.

El señor Barralt, por tanto, no ejercita una acción personal como sostiene la parte de la Empresa del Puerto. Ejercita una acción perfectamente real: una reivindicación de precio. Art. 2758 del Cód. Civil. Tal es el objeto de la presente tercería de "mejor derecho excluyente", como lo es en general el de todas las tercerías de la misma naturaleza, como lo es el las tercerías en general, sea que se discutan cosas (tercerías de dominio), sean que se discutan precios (tercerías de mejor derecho).

Es innegable que las acciones personales se prescriben a los diez años (Art. 4023 del C. C.). Pero, tal argumentación no hace al caso de autos, desde que se deja establecido que se trata de una acción real. Para que los derechos que ejercita el señor Barralt en esta acción real hubieran caducado, sería menester que los hubiera perdido, mediante la adquisición por prescripción treintenaria hecha por la parte contra la cual los ejerce. Y ello ni ocurre en el caso de autos, por la simple razón del tiempo, ni lo ha elegado la parte expropiante, Art. 4015 del Cód. Civil. De manera que se resuelve "por la negativa" la primera cuestión planteada.

6.° En lo que respecta a la *segunda cuestión* o sea si el tercerista ha probado los extremos de su acción, vale decir, todos y cada uno de los requisitos mencionados en el art. 2758 del Cód. Civil el Tribunal se inclina, igualmente, a dar una solución favorable, para el mismo, en atención a las pruebas rendidas y demás constancias de autos.

La escritura de cesión de fs. 2 colocan al señor Barralt en el mismo grado de su cedente, del cual es sucesor a título singular Arts. 3263, segunda parte, 3266 y 3270 del C. C.

Dadas las constancias existentes en dicho instrumento público y la antelación que del título transmitido existe en ella, considero innegablemente justificado el derecho de propiedad de *Antonio Rivas* sobre el inmueble objeto del juicio. Dicho instrumento público no está argüido de falso. Por consiguiente hace plena fe en juicio. Arts. 993 y 994 del C. C.

Como en virtud de la cesión y de las consecuencias legales antes dichas, el señor Barralt, tercerista, continúa la persona del cedente en todos sus derechos sobre el inmueble cedido, el derecho de propiedad del Sr. Barralt, sobre el mismo, es igualmente indiscutible.

Puede, por tanto, reivindicar, desde que la acción real reivindicatoria nace del dominio. Es su protector, Art. 2758 del C. C.

En cuanto a la pérdida de la posesión ella consta en el juicio principal en una constancia que hace, también, plena fe. Véase al respecto el acta de fs. 15 vta. y 16 del juicio de expropiación seguido por la Empresa del Puerto contra N. Moreno. Esa acta, por otra parte, ya aporta un elemento más de juicio en favor de los derechos de propiedad y posesión del señor Antonio Rivas, cedente del señor Barralt. Esos derechos, finalmente, los considera el Tribunal abundantemente probados, no sólo con el documento de fs. 2 y acta antes citada, sino también con la prueba que estima complementaria: la testimonial de fs. 157 a fs. 162.

Finalmente, en cuanto a la recuperación de la posesión, objeto principal de la acción reivindicatoria, ella no puede peticionarse por que según vimos el hacerlo implica ir en contra de la propia ley de expropiación. Pero, si no puede el tercerista solicitar se le entregue la "cosa" de que, no obstante ser "dueño" (domine) se le ha *desapropiado y desposeído*, puede, en cambio, solicitar se le entregue aquello que, por ley, ha venido a ser su equivalente: el *precio*.

El Tribunal, por los fundamentos expuestos, considera suficientemente fundado su criterio al resolver esta cuestión en la forma ya expuesta.

7.° En cuanto a la *tercera cuestión* o sea a la parte de la fracción expropiada que debe serle abonada en su justo precio en virtud de la expropiación, el Tribunal piensa que no debe serlo en su "totalidad". En efecto; la extensión del terreno de propiedad del señor Barralt se halla expresamente constatada en el documento de fs. 2 y plano de fs. 9. Dentro de esos límites tiene el derecho de propiedad cuyo precio e indemnización reclama.

Pero, hay que investigar si esos límites no invaden derechos de terceros. Es inconcuso en materia jurídica el que el derecho de dominio es absolutamente exclusivo y excluyente de modo que dos personas, sean ideales o físicas, no puedan tener cada una, en el todo, el dominio de una cosa. Art. 2508 del C. C. La cosa, entonces, es o totalmente de la una o totalmente de la otra.

El título de fs. 2 dá al señor Barralt un derecho de dominio cuya periferia expresa. Pero, ella invade sitios donde el dominio del Estado Nacional tiene derechos exclusivos, toda vez que ellos son bienes públicos del estado general, (Art. 2340 inciso 4.° del C. C.). Las Playas o sea "la extensión de tierra que entre un minimum y un máximum de altura toman las aguas normales de los ríos navegables" son de propiedad del estado general. Uniformemente los Tratadistas así lo consagran. V. Machado, Tomo VI, págs. 214, 215, 216 y 217. Los propietarios colindantes con los ríos navegables no son dueños de las playas. Claramente lo establece el artículo 2639 del Cód. Civil. Mientras que no existe tal precepto en cuanto se trata de ríos no navegables. En estos casos lo que podría considerarse playa pertenece al dominio particular de los colindantes.

Sucediendo el señor Barralt al señor Rivas y adolecien-

do el título de propiedad de éste del vicio de invadir derechos de propiedad del estado general, claro está que el derecho del tercerista solo puede y debe ser declarado y reconocido hasta el límite en que empieza el derecho de aquél tercero.

Ese límite según se desprende de elementos técnicos de juicio, de fuerza insospechable, se halla determinado por la cota positiva más 5,20. Tal lo acreditan las constancias pertinentes de los autos sobre expropiación seguidos por la Empresa del Puerto contra el señor N. Moreno (fs. 99 a 113).

Si desde ese límite hacia el borde del agua la lonja formada es un bien público del estado general, ni el señor Rivas ni el Sr. Barralt han podido, aquél adquirir y trasmitir y éste recibir y ejercitar, sobre ella, el derecho de dominio. Este derecho, para dichos señores, no ha existido allí donde ha existido el mismo derecho en favor del Estado Nacional. Por consiguiente y en cuanto respecta a la presente tercería, ella debe pronunciarse en su procedencia únicamente en cuanto respecta a la parte de la fracción que es su objeto, no abarcada en la citada cota positiva más 5,20. Lo contrario implicaría ordenar la expropiación en favor del Sr. Barralt sobre una superficie en la cual no tuvo ni puede tener el derecho de propiedad: la comprendida en la cota más 5,20.

En cuanto al resto de la fracción justo es recordar que, si bien la Empresa del Puerto ha manifestado en sus memoriales citados que si el Sr. Barralt prueba su derecho está dispuesta a ventilar con él el juicio de expropiación, en cambio ha opuesto, también, a los derechos de aquél la excepción que se ha rechazado en consideraciones anteriores.

El resultado de la *litis* es, por tanto, parcialmente favorable para las partes.

Por estas consideraciones y en atención a las constancias de estos autos y de los ofrecidos como elementos probatorios que el Tribunal ha tenido a la vista, de conformidad con las

disposiciones de ley citadas y argumentaciones pertinentes de las partes, fallo: Haciendo lugar a la demanda de tercería excluyente de mejor derecho interpuesta por el Sr. Robustiano Barralt en el juicio de expropiación seguido por la Empresa del Puerto contra el señor N. Moreno. Declaro, en su mérito, que dicho juicio debe continuarse con el Sr. Barralt por haber probado ampliamente su derecho de dominio sobre la fracción expropiada y que, por tanto las indemnizaciones y pago de precio a que la expropiación de lugar, deben verificarse hacia aquél, tan solo en la parte del bien expropiado "no comprendida dentro de la cota positiva más 5,20", o sea en un área de "cinco mil setecientos sesenta y cinco metros con ochenta decímetros cuadrados". Sin aplicación de costas por considerar el Tribunal que no hay mérito para imponerlas. Hágase saber, repóngase, inscríbase y consentida si fuere archívese.

N. R. Amuchástegui.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Febrero 24 de 1921

Vistos:

En Acuerdo los autos seguidos por don Robustiano Barralt sobre tercería con relación al juicio de la Empresa Puerto del Rosario contra N. Moreno sobre expropiación,

Y Considerando:

1.° Que la acción deducida a fojas 10 y 11 es la de mejor derecho a ser pagado en la expropiación de los terrenos aludidos, por considerarse el actor su propietario; acción real por su objeto y motivos, como lo tiene repetidamente establecido esta Cámara y la Suprema Corte en numerosos casos

análogos de juicios por la indemnización de terrenos sujetos a expropiación (Corte, considerando 9.° del fallo del T. 122, pág. 392 y otros).

2.° Que, en tal caso, la prescripción de dicha acción comenzaría a correr a favor del tercero, tenedor de la cosa, recién, desde el día de la adquisición de la posesión, necesitando treinta años para consumarla, de acuerdo a los arts. 3961, 4015, 4016 y 4022 C. Civil, no habiendo evidentemente, transcurrido éstos desde los hechos invocados de tal adquisición, como que la parte demandada reconoce a fojas 13 vuelta y 16 que sólo ha poseído doce o catorce años.

3.° Que no es atendible lo pedido por la parte del tercerista a fs. 215 vuelta, contestando la expresión de agravios, que se resuelva el juicio en la forma y modo que lo tiene pedido en el escrito de demanda, pues aquélla consintió la sentencia apelada de fs. 181, sin adherir al recurso.

4.° Que tratándose de un juicio de trámite ordinario y amplio, aunque derive del de expropiación, la interposición de recursos de la sentencia definitiva debió hacerse en el modo prescripto por el art. 209 C. de P. y no en diligencia; por lo que el Tribunal considera mal concedidos los deducidos a fs. 188 vta., por los señores Defensor y Fiscal.

Por estas consideraciones y las de la sentencia apelada de fs. 181 a 188, del 19 de diciembre de 1916, con excepción de las del considerando 7.°, se la confirma con costas. Notifíquese y devuélvanse al Juzgado de origen donde se repondrá el sellado. — *José M. Fierro.* — *Nicolás Vera Barros.* — *José del Barco.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 7 de 1924

Y Vistos:

Considerando respecto de la perención de la instancia cuya declaración se ha solicitado a fojas 279.

Que habiéndose substanciado el recurso por todos sus trámites y estando llamados los autos para pronunciar sentencia (fojas 275 vuelta), la petición de que se trata es improcedente, desde que en las condiciones expresadas las partes no han tenido que solicitar diligencia alguna ni les es imputable el no haberse fallado la causa. Con arreglo al principio sobre que se basa la perención de la instancia, — ha dicho esta Corte, — ella sólo se produce en los litigios que estando en tramitación se han dejado abandonados por los interesados sin instar su curso, que es lo que en concepto de la misma ley constituye su paralización, y lo que ha querido evitarse. (Fallos Tomo 111, página 387 y otros). Por ello se desestima con costas dicha petición; y

Considerando en cuanto al recurso concedido a fojas 267 al doctor Carlos Silveyra:

Que la sentencia recurrida, al confirmar la de fojas 181, ha desestimado la excepción de prescripción opuesta por el representante de la Empresa del Puerto del Rosario y por el Procurador Fiscal y ha admitido la tercería de mejor derecho entablada por don Robustiano Barralt, respecto al precio que corresponda pagarse en el juicio de expropiación seguido contra don N. Moreno, por la parte del bien expropiado no comprendida dentro de la cota + 5.20 o sea en una extensión de cinco mil setecientos sesenta y cinco metros con ochenta decímetros cuadrados.

Que la circunstancia de no haber reproducido el tribunal *a quo* los fundamentos consignados en el considerando séptimo de la sentencia del Juez Federal no importa modificar las conclusiones de ésta, toda vez que en la parte dispositiva se expresa en forma inequívoca la voluntad de confirmarla. La salvedad relativa al mencionado considerando no puede interpretarse sino como el propósito de no solidarizarse con las opiniones del juez de primera instancia acerca de la propiedad del lecho del Río Paraná, sin que ello significare apartarse de dicho pronunciamiento en cuanto a la decisión final, pues que como lo expresa el mismo fallo de fojas 260 vuelta, la parte de Barralt a la que podía perjudicar dicha conclusión había consentido la sentencia apelada de fojas 181, sin adherir al recurso.

Que en tales condiciones no es admisible el recurso traído respecto del punto relativo a la extensión del terreno cuyo precio debe ser satisfecho al tercerista, ya que la parte dispositiva de la sentencia, que es la verdadera decisión, no infiere agravio alguno al apelante.

Que en cuanto a la prescripción las conclusiones del pronunciamiento recurrido concuerdan con lo resuelto por esta Corte en casos análogos, especialmente en la sentencia de fecha 30 de abril del corriente año recaída en el juicio seguido por don Angel Sastre contra el Gobierno Nacional sobre expropiación.

En su mérito se confirma la sentencia apelada de fojas 260 vuelta que confirma a su vez la de fojas 181. Notifíquese y devuélvase debiendo reponerse el papel en el tribunal de origen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

———

Eusebio Silva, criminal, contra, por homicidio. Contienda de competencia.

Sumario: 1.° La jurisdicción criminal atribuída por la ley número 48 a la justicia nacional en nada altera la jurisdicción militar en los casos en que según las leyes existentes deba procederse por Consejos de Guerra. Artículo 7 de la citada ley.

2.° Corresponde a la Justicia Militar conocer de un proceso instruído contra un aspirante de la Escuela Naval, por un acto delictuoso cometido en acto de servicio y en un lugar sujeto a la autoridad militar, en los términos y condiciones señaladas por el artículo 117, inciso 2.° del Código de Justicia Militar. (Dentro del local de la Escuela Naval, en momentos en que los alumnos se hallaban en formación, fué perpetrado el delito, empleando armas de la Nación y resultando víctima del mismo otro aspirante de la mencionada Escuela).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 27 de 1924

Suprema Corte:

Se ha trabado cuestión de competencia entre el Juez Federal de La Plata y el Consejo de Guerra Permanente para Clases e Individuos de Tropa de la Armada, para conocer en la causa por homicidio seguido contra Don Eusebio Silva, aspirante del curso preparatorio de la Escuela Naval Militar de Río Santiago.

El expresado Silva según resulta de autos dió muerte a su condiscípulo Alfredo M. Di Jorio disparándole un tiro de máuser en momentos en que se encontraban en formación practicando ejercicios militares dentro de la Escuela.

Iniciado y clausurado el correspondiente sumario por el Juez de Instrucción de la Armada fué puesto, el detenido Silva a disposición del Consejo de Guerra ante el cual se produjo la acusación fiscal y la defensa, quedando la causa conclusa para dictarse sentencia definitiva, después de haberse producido las actuaciones de prueba pertinentes.

En este estado de tramitación de la causa el Sr. Juez Federal de La Plata, que se había abocado al conocimiento de la misma por denuncia que le fuera hecha por el padre del expresado Silva, promovió por oficio inhibitorio, cuestión de competencia con el Tribunal de la Armada alegando que el acusado no tenía estado militar y que por ello el juzgamiento de la causa no podía ser sometido a conocimiento del Consejo de Guerra.

Este denegó la inhibitoria y sustanciada la contienda se elevaron a esta Corte Suprema las actuaciones producidas ante las dos jurisdicciones para que V. E. la dirima en ejercicio de la facultad que le acuerda el art. 9 inc. d) de la ley 4055.

Se trata, como se vé, en el presente caso de la comisión de un delito común, el de homicidio, previsto y castigado por la ley Penal General.

No es un delito esencialmente militar de aquellos que "tan solo las leyes militares prevén y castigan" como prescribe el art. 117 del Cód. de Justicia Militar para fijar la competencia de dicha justicia.

Pero ello no obsta para poner en movimiento dicha jurisdicción si, como lo establece el inciso 2.° del aludido art. 117, el delito común ha sido cometido por un militar en actos del servicio y en lugar sujeto a la exclusiva jurisdicción militar.

En estos casos los tribunales Militares, de acuerdo con la regla adoptada por el art. 752 del Cód. de Justicia Militar, juzgarán la causa con arreglo a las disposiciones del Código Penal Ordinario y al aplicar las penalidades lo harán con la sustitución de las mismas que establece el art. 576.

Así, pues, el acusado Silva puede ser procesado ante un Tribunal Militar y sufrir y cumplir una condena prevista por la ley Penal General como es la pedida por el Sr. Fiscal del Consejo de Guerra a que el mismo se refiere a fs. 267 vta. y 268.

La circunstancia invocada de ser el acusado un menor de edad de 16 años y estar comprendido por ello dentro de las disposiciones de la Ley de Patronato de Menores N.° 10.903 en cuanto a la protección y cuidado de su persona se refiere, en nada puede oponerse a la jurisdicción Militar que se discute por cuanto dicha ley, de carácter común, es ampliatoria o modificatoria del Código Penal y como tal puede ser aplicada por los tribunales Militares según la recordada regla del art. 752 citado.

Por otra parte, el mismo Código de Justicia Militar en su art. 562 contempla el caso de juzgamiento de menores de edad por tribunales militares y establece una mayor benignidad en la aplicación de las penas.

En cuanto al estado militar que se atribuye al acusado Silva, él me parece indudable ante la disposición de carácter general contenida en el art. 118, inc. 3.° del Código de Justicia respectivo que dice, sin admitr distingos de ninguna especie entre alumnos becados o pensionistas y aspirantes o del cuerpo general: "Están en todo tiempo sujetos a la jurisdicción militar.... 3.° Los alumnos de las academias y escuelas militares de la República, por infracciones no previstas ni castigadas en los reglamentos propios".

Resultando de lo expuesto que el delito que se imputa a Eusebio Silva fué cometido por un militar, en actos de servi-

cio, y en lugar sujeto a la exclusiva jurisdicción militar, soy de opinión que su juzgamiento corresponde a los tribunales de ese fuero de acuerdo con lo que disponen los arts. 117 y 118 del Código de Justicia Militar.

En tal sentido creo que corresponde dirimir la presente cuestión de competencia.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 14 de 1924

Y Vistos:

La cuestión de competencia trabada entre el Juez de Sección de La Plata y el Consejo de Guerra Permanente con motivo del proceso instruído por este último tribunal al ex-aspirante de la Escuela Naval don Eusebio D. Silva;

Y Considerando:

Que la jurisdicción criminal atribuída por la ley número 48 a la justicia nacional en nada altera la jurisdicción militar en los casos en que según las leyes existentes deba procederse por Consejos de Guerra. Artículo 7.° de la ley citada.

Que el Código de Justicia Militar sancionado por el Congreso a mérito de lo dispuesto por los incisos 23 y 24 del artículo 67 de la Constitución, preceptúa en el artículo 118 inciso 3.° que están en todo tiempo sujetos a la jurisdicción militar los alumnos de las academias y escuelas militares de la República por infracciones no previstas ni castigadas en los reglamentos propios.

Que en el caso motivo de la presente contienda el delito imputado al aspirante Silva tuvo lugar dentro del local de la Escuela Naval en momentos en que los alumnos se hallaban en

formación, fué perpetrado empleando las armas de la Nación y resultó víctima del mismo otro aspirante de la mencionada escuela.

Que el hecho por su propia naturaleza, en cuanto a la sanción que le corresponde, escapa a los reglamentos propios de la escuela, pero cae evidentemente dentro de la prscripción del Código de Justicia Militar.

Que se trata, en efecto de un acto delictuoso cometido por un militar en acto de servicio y en un lugar sujeto a la autoridad militar en los términos y condiciones señaladas por el artículo 117, inciso 2.° del Código de Justicia Militar.

Que la circunstancia de ser el imputado un delito por violación de la ley penal general y no de los especialmente definidos por el Código Militar no es óbice para que caiga bajo la jurisdicción de los tribunales militares atento lo dispuesto por los artículos 752 y 117 inciso 2.° del Código citado.

Que tampoco, puede sostenerse que Silva en razón de abonar una pensión se halle sometido a una jurisdicción distinta de la que impera en la academia naval no sólo porque el artículo 118 inciso 3.° del Código de Justicia Militar no hace distinción alguna entre alumnos pensionados y becados comprendiéndolos a todos, sino también porque tanto unos como otros están sujetos a los reglamentos y disposiciones que se dicten dentro de la escuela, visten el mismo uniforme, usan las armas de la Nación y benefician por igual en cuanto al cómputo de los servicios militares del tiempo que han permanecido en el establecimiento.

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General se declara de la competencia de los tribunales militares el conocimiento de esta causa. Remítansele los autos avisándose al Juez Federal de La Plata en la forma de estilo.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto.

Juan Carlos Contardi, criminal contra, por homicidio. Contienda de competencia.

Sumario: Corresponde a la Justicia Federal el conocimiento de una causa por homicidio cometido en el Colegio Mariano Moreno de la Capital Federal. (Establecimiento de propiedad de la Nación y costeado con dineros de la misma, con fines de utilidad nacional, en el que, por lo tanto, la jurisdicción federal es absoluta y exclusiva).

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 13 de 1924

Vistos:

Para resolver la cuestión de competencia, para entender en el sumario que se sigue ante el señor Juez de Instrucción doctor González Oliver, con motivo de un hecho de sangre ocurrido en el Colegio Nacional "Mariano Moreno", planteada por el Ministerio Fiscal por la vía inhibitoria, y

Considerando:

Que el artículo 3 inciso 4.° de la ley Federal N.° 48, determina expresamente la competencia de la justicia federal para conocer en los crímenes de toda especie que se cometan en lugares donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción.

Que la dependencia directa de los establecimientos de Enseñanza Secundaria del Ministerio de Instrucción Pública, es un hecho del que surge la absoluta y exclusiva jurisdicción del

Gobierno Nacional sobre los mismos, correspondiendo en consecuencia la competencia de este Tribunal, y así se declara. Líbrese oficio al señor Juez de Instrucción doctor González Oliver para que se sirva inhibirse del conocimiento de la causa, remitiendo a este Juzgado las actuaciones pertinentes y anotando a la disposición del suscripto, la persona del acusado Juan Contardi. Remítanse los testimonios que determina el artículo 54 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Iantus.

AUTO DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 22 de 1924

Autos y Vistos:

Resultando de estas actuaciones que el hecho del que se acusa al menor Juan Carlos Contardi, ha sido cometido en un lugar en que el Gobierno Nacional tiene absoluta y exclusiva, jurisdicción y teniendo en cuenta las disposiciones de los arts. 3 inc. 4.° de la ley federal N.° 48 y 23 inc. 3.° del Código de Procedimientos en lo Criminal, que determina expresamente la competencia del fuero federal, resuelvo: mantener en todas sus partes el auto de fs. 2, remitiendo estas actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Nación a los efectos de lo dispuesto en el art. 43 inc. 2.° del Código de Procedimientos Criminales y haciendo saber esta resolución al señor Juez requerido de inhibirse a los fines del art. 63 del mismo Código.

Iantus.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 10 de 1924

Suprema Corte:

Se ha trabado cuestión de competencia entre el Juez Federal de la Capital de la Nación y el de Instrucción en lo Criminal y Correccional de la misma para conocer en la causa que por homicidio se inicia contra el menor Juan Carlos Contardi.

El delito imputado a éste aparece cometido en el interior del edificio que ocupa el Colegio Nacional Mariano Moreno de esta Capital, del cual Contardi era alumno, habiendo resultado víctima de él el Jefe de Celadores del mismo colegio, don Lucas Rosende.

Los dos magistrados en contienda se atribuyen jurisdicción para conocer en la causa fundando el Juez Federal la suya en el art. 3.° inc. 4.° de la ley 48 y el de Instrucción en lo que al respecto prescribe el Código de Procedimientos en lo Criminal art. 25 inc. 1.°.

Adhiero a la opinión del señor Juez Federal.

Es indudable que al prescribir el art. 3.° inc. 4.° de la ley 48 citada, que corresponde al Juez de Sección el conocimiento de los crímenes de toda especie que se cometan en lugares donde el Gobierno de la Nación tenga absoluta y exclusiva jurisdicción, ha entendido referirse tanto a los lugares situados dentro del territorio de las Provincias como dentro de la Capital de la Nación donde existen las dos jurisdicciones, federal y local como lo tiene reconocido esta Corte Suprema uniformemente.

Y es también indudable que el Gobierno Nacional ejerce jurisdicción absoluta y exclusiva sobre todas los Colegios Nacionales de la República que, de acuerdo con la ley respectiva, funcionan bajo la dependencia del Ministerio de Instruc-

ción Pública (Ley de Organización de los Ministerios Nacionales N.° 3727, art. 11, inc. 11).

Es esta la misma doctrina que la Corte Suprema adoptó en la causa que se registra en el tomo 115, pág. 408 de la colección de fallos del tribunal al determinar la naturaleza de la jurisdicción que el Gobierno Federal ejercía sobre una Escuela Normal Nacional.

V. E., de acuerdo con el dictamen que en dicha causa expedí como Procurador General interino, dijo: "Que el establecimiento de la referencia es de propiedad de la Nación, costeado con dineros de la misma y creado con fines de utilidad nacional, por todo lo que debe considerárselo comprendido en la disposición del art. 67, inciso 27 de la Constitución".

"Que en este concepto, la jurisdicción nacional sobre dicho establecimiento, es absoluta y exclusiva y en tal virtud, los crímenes de toda especie que se cometan dentro del mismo, son de conocimiento y competencia de la justicia federal (Art. 3, inc. 4.°, ley N.° 48, sin que baste para desvirtuar lo dicho el fallo de esta Córte Suprema, tomo 53, página 254, que fué explicado en su alcance y significado por el del tomo 103, pág. 403 que, teniéndolo en cuenta en un caso semejante resolvió que: "Es la destinación de los lugares, la construcción en ellos de fortalezas, arsenales, almacenes u otros establecimientos de utilidad nacional, lo que determina y justifica el ejercicio de la legislación exclusiva del congreso o sea la jurisdicción de las autoridades federales".

Por lo expuesto soy de opinión que la presente contienda debe resolverse en favor de la competencia del Juez Federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 14 de 1924

Autos y Vistos: Considerando:

Que el delito imputado al menor Contardi aparece cometido en el interior del local que ocupa el Colegio Nacional Mariano Moreno de esta Capital habiendo resultado víctima del mismo el jefe de Celadores del citado establecimiento don Lucas Rosende.

Que de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 3.°, inciso 4.° de la ley 48 y 23, inciso 4.° del Código de Procedimientos en lo Criminal corresponde a los jueces de sección el conocimiento y decisión de los delitos de toda especie cometidos en lugares o establecimientos donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción.

Que el artículo 25, inciso 1.° del Código de Procedimientos Criminales no modifica el citado principio, antes bien lo ratifica y confirma pues excluye de la jurisdicción ordinaria de los tribunales de la Capital el conocimiento de aquellos delitos que se hallen exceptuados por el derecho público interno como son entre otros, los previstos en el inciso 4.°, artículo 3.° de la ley númer 48.

Que el Colegio Nacional Mariano Moreno es de propiedad de la Nación costeado con dinero de la misma y creado con fines de utilidad nacional por todo lo cual, como lo ha declarado esta Corte en un caso análogo al presente, tomo 115, página 408, la jurisdicción nacional sobre dicho establecimiento es absoluta y exclusiva y en tal virtud los crímenes de toda especie que se cometan dentro del mismo son de la competencia de la justicia federal.

Por ello lo resuelto por esta Corte en la causa que se registra en el tomo 138 página 251 de sus fallos, y conforme con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General se declara de la competencia del Juez Federal el conocimiento de esta causa. Remítansele los autos avisándose al juez local en la forma de estilo.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO.

Don Martín Lanz contra la Provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de despojo.

Sumario: 1.° Es procedente una acción de despojo en que el demandante ha acreditado plenamente los extremos establecidos por el artículo 2494 del Código Civil, (posesión, despojo consistente en la apertura del camino dentro del campo del actor por empleados del gobierno de la provincia demandada, que invadieron la propiedad, destruyendo alambrados que encontraron a su paso y manteniendo expedito para el tráfico público el expresado camino); sin que constituya obstáculo legal para el éxito de esa acción, la circunstancia de haberse realizado el hecho como acto de gobierno y con fines de interés general.

2.° No basta para legitimar un despojo que el Poder Ejecutivo de la Provincia esté autorizado por las leyes locales para requerir de los propietarios, sin indemnización alguna, el terreno necesario para caminos públicos, dado que tales autorizaciones deben entenderse sin perjuicio de las garantías consagradas por la Constitución y las

leyes de la Nación en salvaguardia de la propiedad privada.

3.º El hecho de haber gestionado el actor ante la autoridad administrativa la revocación de la orden de apertura del camino no constituye obstáculo legal para el progreso de la acción posesoria, ni priva de la jurisdicción de los tribunales federales.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 16 de 1924

Y Vistos:

El doctor Martín Lanz, hijo, como mandatario de su señor padre don Martín Lanz, promueve acción de despojo contra la provincia de Buenos Aires, fundado en los antecedentes que a continuación se expresan.

Que su poderdante es propietario y poseedor de un campo situado en el Partido de Trenque Lauquén, jurisdicción de la mencionada provincia, desde hace veintiseis años, habiendo sido despojado últimamente de una fracción del mismo inmueble, compuesta de quince metros de ancho por mil ochocientos metros de longitud, por empleados del gobierno de la demandada que invocaban órdenes expresas del Poder Ejecutivo provincial y se hallaban asistidos por la fuerza pública de dicho Estado. El despojo ha sido ordenado y realizado con el propósito de abrir un camino en el costado Nordeste del campo, o sea en la parte que linda con tierras de don Pedro Irrazábal, quien venia gestionando desde tiempo atrás la apertura de una vía pública en ese mismo punto.

Que habiéndose realizado el acto de la desposesión por la sola autoridad del Gobierno de Buenos Aires, se ha violado la garantía consagrada por el artículo 17 de la Constitución Nacional y las disposiciones de los artículos 2468 y 2469 del Código Civil, haciéndose procedente la acción entablada con arreglo a lo estatuído en el artículo 2490 del mismo Código.

En consecuencia solicita se convoque a las partes a la audiencia que prescribe el artículo 332 de la ley número 50 y oportunamente se haga lugar a la acción promovida con restitución de la parte del inmueble que ha sido objeto del despojo, reposición de las cosas al estado anterior y pago de las costas causídicas.

Una vez acreditados los hechos de que surge la jurisdicción originaria de la Corte para conocer en la causa con arreglo al artículo 101 de la Constitución y artículo 1.°, inciso 1.° de la ley N.° 48, se emplazó a la demandada a estar a derecho (fojas 10) y se convocó a las partes a juicio verbal (fojas 17). En dicho acto, el actor reprodujo su demanda y solicitó la prueba pertinente. El representante de la provincia demandada manifestó que el Poder Ejecutivo de la misma al proceder a la apertura del camino ha ejercitado facultades de Gobierno que el propio señor Lanz le ha reconocido pidiendo, primero, permiso a la Municipalidad y al Gobierno para desviar los caminos y, luego, discutiendo ante el Poder Ejecutivo en expediente administrativo la conveniencia de que se restableciera o abriera el camino motivo del interdicto, habiendo ocurrido a la justicia después de una tramitación ante el Gobierno que data desde el año 1915 y después de haber solicitado infructuosamente revocatoria de resoluciones administrativas, hasta que por fin se cumplieron los decretos dictados abriéndose el camino, todo lo cual consta en el expediente que presenta como parte de su prueba. Que de lo expuesto se desprende la improcedencia de la acción posesoria entablada, por lo que pide su rechazo con costas.

Recibidas las pruebas y oidas las partes sobre el mérito de las que respectivamente produjeron, se pusieron los autos al despacho para pronunciar sentencia definitiva; y

Considerando:

Que no existe divergencia entre los litigantes acerca de la posesión que se atribuye el demandante, ni respecto de los hechos constitutivos del despojo o sea la apertura del camino dentro del campo del señor Lanz por empleados del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, quienes auxiliados por fuerzas de policía invadieron la propiedad privada, destruyendo los alambrados que encontraron a su paso, y manteniendo expedito para el tráfico público el expresado camino.

Que encontrándose acreditados tales hechos y constando en el expediente administrativo que ha sido agregado a los autos la fecha en que se produjo el despojo (fojas 95), el que tuvo lugar el día 21 de agosto de 1923, concurren en el caso todos los extremos requeridos por la ley común para que pueda prosperar la acción posesoria materia del pleito. (Código Civil, artículo 2494).

Que no constituye obstáculo legal para el éxito de dicha acción, la circunstancia de haberse realizado el hecho como acto de gobierno y con fines de interés general, desde que tales motivos no pueden autorizar a los poderes públicos a disponer de la propiedad de los particulares sino en los casos y con los requisitos establecidos en el artículo 17 de la ley fundamental de la Nación.

Que tampoco puede admitirse como justificativo del acto realizado el hecho de haberse adquirido la tierra que actualmente posee el demandante con las obligaciones impuestas por la ley provincial de 1878 relativamente a la apertura de caminos, porque ese antecedente no autoriza al enajenante a prescindir de las formas legales ni de la intervención de los

tribunales de justicia para hacer cumplir las obligaciones contraídas por el adquirente del inmueble, siendo de observar, además, que la acción posesoria que se ha ejercitado en el presente juicio tiene por finalidad principal impedir que las personas se hagan justicia por sí mismas, lo que es aplicable tanto a los particulares, como a las personas del derecho público. "Si así no fuere, ha dicho esta Corte, las garantías constitucionales que constituyen otras tantas limitaciones impuestas a la acción de los gobiernos, resultarían ilusorias". (Fallos tomo 138, página 71).

Que también se ha dicho en el caso precedentemente citado "que cualesquiera que sean las disposiciones de las leyes provinciales o cláusulas de los contratos celebrados por la demandada al enajenar las tierras de su dominio privado, no puede considerarse investida de la facultad de desposeer a los particulares por su propia autoridad, desde que la carta fundamental de la Nación declara que la propiedad es inviolable, y que ningún habitante puede ser privado de ella sino en virtud de sentencia fundada en ley, y toda vez que la ley civil, reglamentaria del precepto constitucional, establece que cualquiera que sea la naturaleza de la posesión nadie puede turbarla arbitrariamente (Artículo 2469). Que estas normas constituyen la suprema ley del país a la cual deben conformarse las autoridades provinciales no obstante lo que en contrario establezcan las leyes o constituciones locales". (Constitución Nacional, artículo 31).

Que si bien es cierto que el señor Lanz gestionó y obtuvo autorización del gobierno provincial para desviar los caminos que atravesaban su campo, reemplazándolos por otros que debían correr al costado del mismo inmueble, no es menos exacto que estos últimos fueron oportunamente abiertos y entregados al tráfico público por el mismo demandante, dejando así cumplidas las obligaciones que le impuso la administración local a cambio del cierre de los caminos existentes, todo lo

cual se encuentra acreditado en el expediente administrativo presentado como prueba por el representante legal de la demandada. El camino abierto por orden del Poder Ejecutivo Provincial y que constituye la materia del interdicto lo ha sido después de varios años de estar cumplido aquel convenio y no tiene relación alguna de causalidad con la clausura de los viejos caminos que atravesaban el campo de Lanz. Según resulta de los planos y antecedentes del expediente agregado, ha sido abierto en sitio donde no había existido camino anteriormente, y para disponer su establecimiento no se invocaron actos del propietario de la tierra sino las disposiciones de la ley de 1878, es decir la sola conveniencia de facilitar las comunicaciones (fojas 19, expediente agregado).

Que, finalmente, el hecho de haber gestionado el actor la revocación de la orden de que se trata ante la autoridad administrativa, no constituye obstáculo legal para el progreso de la acción posesoria, ni priva de la jurisdicción a los tribunales federales.

En su mérito, y de acuerdo con lo reiteradamente resuelto por esta Corte (Fallos tomo 135, página 92 y tomo 138, página 71, entre otros), se hace lugar a la acción promovida declarándose que la demandada debe restituir el inmueble objeto del despojo, reponer los alambrados y el terreno al estado en que se encontraban antes de la turbación, dentro del término de diez días, bajo apercibimiento de hacerlo a su costa, y satisfacer las costas del interdicto. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Sumario incoado al conscripto Juan Rosa Roldán, por homicidio. Contienda de competencia.

Sumario: Corresponde a la justicia local y no a la militar, el conocimiento de una causa por el delito de homicidio cometido en una calle de la ciudad de Tucumán, por un conscripto, en la persona de un ciudadano, en circunstancias en que algunas fuerzas militares de la Nación, a las que pertenecía el aludido conscripto, prestaban su cooperación a la policía de la ciudad para restablecer el orden alterado por algunos gremios obreros en huelga. (No se trataba de un delito cometido "en actos del servicio militar").

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ DE INSTRUCCIÓN

Tucumán, Mayo 14 de 1924

Autos y Vistos: El presente sumario del que resulta:

Que el día 8 del corriente mes a las 17 horas más o menos, mientras Benigno A. de Bairos transitaba por la vía pública (Boulevard Avellaneda 9.ª cuadra), sin llevar objeto alguno en sus manos, fué muerto de un disparo de arma de fuego por el conscripto del 5.° de Ingenieros Ramón Rosa Roldán, a raíz de la incidencia que se constata en este proceso.

Que comunicado verbalmente el hecho de referencia por un sargento de policía, el Juzgado se traslada a dicho lugar; constatando que éste se encuentra a más de una cuadra de distancia de la Usina Eléctrica del Norte, la cual era custodiada por fuerzas nacionales teniendo el prevenido Ramón Sosa Roldán, según se desprende del informe de fs. 20, la consig-

na: "de vigilar la entrada de los coches de la empresa y evitar los ataques que momentos antes se habian llevado a los mismos". El Juzgado constata asimismo que en la acera naciente de dicha calle, 20 metros más o menos antes de llegar a la esquina que forma con la calle Las Heras, encontrábase el cadáver del ya nombrado Bairos, presentando una herida como de seis centímetros de diámetro en el maxilar izquierdo.

Que en atención al hecho en sí y por el recargo de trabajo que pesaba sobre el juzgado en el expresado dia, se ordenó al Comisario de la Sección Central, don Leandro J. Delgado, la presecución del sumario respectivo; recomendándosele la pronta substanciación del mismo, y así dicho funcionario en igual fecha remite los autos en 17 fs., ordenando el proveyente al día siguiente la detención del presunto autor del hecho, a cuyo efecto se dirige oficios al Señor Jefe de la 5.ª Región Militar, comunicándosele tal medida y al Señor Jefe de Policía para el cumplimiento de la misma, contestando el primero de los nombrados de que el citado Roldán había sido puesto a disposición del Señor Jefe de Instrucción Militar, Mayor don Alberto Saravia Gallao, y

Considerando:

1.º Que es indiscutible la competencia del Juzgado por el lugar y naturaleza del hecho y en atención a lo resuelto en casos análogos por la Suprema Corte de la Nación en distintos fallos pronunciados al respecto, siendo el de mayor analogía con el *sub judice*, el dictado con fecha 26 de julio de 1920, y que aparece publicado en la "Gaceta del Foro" en la página 200 del tomo 4.º; en este fallo dicho tribunal, sienta como doctrina de que "si el homicidio fué cometido en la vía pública en ocasión de cooperar el conscripto, en patrulla, a la acción de la policía para evitar las consecuencias de un desorden entre particulares, no es de reputarse el caso ni por razón del lugar ni por la naturaleza del hecho, cometido en servicio militar y so-

metido como tal a este fuero, su juzgamiento que corresponde así a la justicia ordinaria.

2.º Que no obstante ello la autoridad militar intenta tomar participación para juzgar el hecho, excluyendo de ese modo la jurisdicción ordinaria en un delito común que por las circunstancias y lugar donde se produjo, corresponde exclusivamente ser juzgado por los tribunales ordinarios.

3.º Que aceptando por vía de hipótesis, que el nombrado conscripto hubiese cometido el delito obedeciendo órdenes impartidas por sus superiores, no quedaría por ello excluída la jurisdicción común, desde que no se puede tomar como un acto de servicio militar las funciones policiales que desempeñaba el que resultó autor del hecho prevenido, por cuanto éste se produjo en tiempo de paz, sin haberse declarado el estado de sitio en esta provincia y sin que el nombrado Bairos, tomara parte del movimiento obrero que se desarrolló en esta ciudad y en la fecha indicada.

4.º Que a mayor abundamiento y aún aceptando de que dicho supuesto autor hubiese obrado dentro de los reglamentos militares, el proveyente no puede aceptar el acto cometido como de índole militar, por cuanto esos reglamentos son aplicables en los locales o lugares de jurisdicción militar exclusiva: como Cuartel, Fortalezas, Arsenal, etc., etc., y no para hacerlo regir en la vía pública en contra de un ciudadano, como ocurrió, por cuanto aquél no estaba obligado por deber alguno de obediencia a la autoridad militar, la que no obraba en ese momento, en cumplimiento de un caso de excepción (Guerra, Sedición u otra clase de ocupaciones de territorios provinciales por fuerzas nacionales).

5.º Que en último caso la competencia de la autoridad militar debió concretarse en el *sub judice* a determinar si existió en el prevenido una falta de conducta al deber militar o un hecho que por parte de él o de la víctima, pudiera perjudicar la disciplina o la propia estabilidad del ejército y no inva-

dir la esfera de la jurisdicción ordinaria, de la autoridad que le corresponde intervenir en el delito de homicidio que motiva este sumario; conclusión que arriba el juzgado teniendo en cuenta la opinión autorizada del doctor Osvaldo Magnasco, que tratando sobre la materia dice: "que un delito será militar en tanto afecte principalmente al ejército, esté o no previsto por la legislación común" agregando el citado autor "que el homicidio perpetrado por un soldado en la persona de otro soldado o de un particular, fuera y sin ocasión de los actos de servicio, en plena calle por ejemplo no afectando principalmente principio alguno de disciplina, o conservación de los ejércitos en general, debe ser y es por los nuevos códigos, crimen de derecho común". Pero en esa misma infracción, sigue diciendo el doctor Magnasco, cometida en el cuartel o en un establecimiento militar cualquiera, hiere a la institución más que a la sociedad afectada y por tanto es de los dominios de los Consejos de Guerra. Nota de dicho autor a fs. 824 del Tomo 1.º de la Jurisprudencia Argentina.

6.º Que finalmente en el presente caso la víctima, no ha contrariado ninguna orden o disposición legal conocida de antemano y seguramente ignorada al transitar por un sitio público que estuviere sujeto a la vigilancia militar, ya que la autoridad respectiva, no dió oportunamente a la publicidad la resolución correspondiente, por la cual los civiles se vieran obligados a obedecer a la autoridad militar, tampoco la víctima por otra parte ejecutó acto alguno que contrariase la misión o consigna del conscripto Ramón Rosa Roldán, que se concretaba a vigilar la entrada de los coches de la empresa y evitar ataques, que no podían presumirse por parte de Benigno A. de Bairos, lo que hace así excluir la jurisdicción excepcional del fuero militar.

Por tanto se resuelve: Librar oficio al Señor Juez de Instrucción Militar, Mayor don Alberto Saravia Gallao con transcripción de la presente resolución, a fin de que se inhiba

de proseguir el sumario que instruye a Ramón Rosa Roldán, por homicidio, solicitando remita a este juzgado las actuaciones que haya producido. Hágase saber.

Jorge M. Terán.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 16 de 1924

Suprema Corte:

La intervención de fuerzas armadas de la Nación para reprimir desordenes en la vía pública, cuyo cuidado les ha sido confiado, por razones excepcionales, como servicio auxiliar de policía local, no constituye un acto de carácter militar sometido a dicha jurisdicción en los términos del artículo 117 del Código de Justicia Militar si, como consecuencia de dicha intervención, resulta cometido un homicidio en la persona de ciudadanos o particulares.

Tal es la doctrina de V. E. (113, 405; 132, 20) y tal la cuestión que se comete en estos autos a resolución de esta Corte Suprema en ocasión de la muerte de Benigno A. de Bairos, imputada al conscripto del batallón 5.º de Ingenieros Ramón Rosa Roldán mientras custodiaba la vía pública y edificios particulares en la ciudad de Tucumán con motivo de agitaciones obreras producidas en dicha ciudad.

El expresado Bairos, resultó muerto el 8 de mayo del corriente año de un tiro de máuser disparado por el conscripto Roldán al pretender restablecer el orden alterado por un tumulto callejro en las proximidades del sitio donde prestaba su guardia.

Aplicando, pués la doctrina aludida de esta Corte Suprema, soy de opinión que el conflicto de jurisdicción trabado entre el Juez de Instrucción de Tucumán y el de igual clase de

la justicia militar para conocer en el proceso que se inicia contra Roldán, debe dirimirse en favor de la competencia del Juez de Instrucción de la justicia provincial.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 16 de 1924

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un juez de Instrucción de la Ciudad de Tucumán y otro de igual categoría de la justicia militar, para conocer en el proceso que se instruye al conscripto Ramón Rosa Roldán por homicidio en la persona del ciudadano Benigno A. de Bairos.

Y Considerando:

Que según lo acreditan las constancias de autos, el hecho que se atribuye al soldado Roldán, esto es, la muerte de de Bairos, tuvo lugar en una calle de la ciudad de Tucumán en circunstancias en que algunas de las fuerzas militares de la Nación, a las que pertenecía el conscripto aludido, prestaban su cooperación a la policía de la ciudad para restablecer el orden alterado por algunos gremios obreros en huelga.

Que de estos antecedentes se deduce desde luego, que por razón del hecho imputado, esto es de un delito del fuero común, legislado en cuanto a su penalidad y calificación por el Código Penal no es procedente en el caso otra jurisdicción que la criminal ordinaria respectiva; y otro tanto puede decirse con relación al lugar del hecho, ocurrido en la vía pública, sin que ésta estuviera por concepto alguno sujeta exclusivamente a la autoridad militar.

Que las precedentes consideraciones no bastarían por sí solas para fundar la procedencia en el *sub judice* del fuero común, si se demostrara que el procesado cometió el delito que se le atribuye "en actos del servicio militar", pues en tal caso, éste estaria comprendido en el inciso 2.° del artículo 117 del Código de Justicia Militar, como lo sostiene el juez instructor de este fuero.

Que entretanto, y según queda establecido, la función encomendada en la emergencia a las fuerzas militares, fué la de cooperar a la acción civil de la policia en el mantenimiento del orden; en ese concepto y para tal objeto fué solicitada y concedida la autorización superior correspondiente (fojas 36, expediente instrucción militar) y no es posible aceptar, en consecuencia, que el hecho materia del proceso, producido en las circunstancias relacionadas, puede considerarse como realizado en acto del servicio militar, definido por el Código de la materia (artículo 827), como el que se refiere o tiene relación con las funciones que a cada militar corresponden por el hecho de pertenecer al Ejército o Armada.

Que el conjunto pues, de las actuaciones constitutivas de los expedientes traídos a examen, no dejan lugar a duda acerca de la improcedencia del fuero militar en el caso, y si la hubiera corresponderia tener en cuenta que dicha jurisdicción es de excepción y por ende de interpretación restrictiva, si bien de aplicación ineludible cuando en los casos legalmente previstos y definidos se trate de los intereses de todo orden relativos a la constitución orgánica del ejército o de la armada como instituciones superiores del estado.

Por estos fundamentos los que consigna la reiterada jurisprudencia de este tribunal en casos análogos (Fallos, tomo 108, página 27; tomo 113, página 405; tomo 115, página 77; tomo 132, página 20;, y conforme con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General se declara que el conoci-

miento de esta causa corresponde al Juez de Instrucción de Tucumán, a quien se remitirán los autos, avisándose al del fuero militar en la forma de estilo.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Ferrocarril Central Argentino contra la Municipalidad de Zárate, sobre repetición y devolución de sumas de dinero.

Sumario: 1.° La excención de impuesto acordada por la ley número 5315 no comprende las tasas correspondientes a los servicios municipales de alumbrado y pavimento.

2.° La ley número 10.657 no es interpretativa de la número 5315, por lo que no puede aplicarse a impuestos devengados y percibidos con anterioridad a su vigencia.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Plata, Abril 30 de 1917

Y Vistos:

Estos autos de los que resulta:

1.° Que a fs. 3 se presentó el doctor Víctor M. López en representación de la empresa del Ferrocarril Central Argentino demandando a la Municipalidad de Zárate por repetición

y devolución de la suma de trece mil setecientos treinta y nueve pesos con cuarenta y nueve cts. m|nal. que dice su representada ha abonado indebidamente a dicha Municipalidad. Manifiesta que en el juicio que ésta le promovió por cobro de alumbrado y empedrado ante el Juzgado del doctor Sánchez Elía, secretaría Laurel, la empresa que representa abonó en concepto de impuesto de empedrado y cordón la suma de doce mil trescientos setenta y nueve pesos cuarenta y ocho cts. m|nal. más mil doscientos ochenta y tres pesos veintiún cts. por intereses. Abonó también setenta y seis pesos ochenta cts. por impuesto de alumbrado por los meses de enero a abril de 1914 a razón de diez y nueve pesos veinte cts. por mes bajo protesta ante el escribano de Zárate, otorgada en 23 de mayo de 1914 reservándose el derecho a la devolución, suma que también reclama a la Municipalidad. Estos pagos se hicieron en cumplimiento de la sentencia de 2.ª Instancia que puso fin a la ejecución en la que se condenó también a la empresa al pago de las costas, ascendiendo todo a la cantidad antes expresada y por la que demanda por haberse reservado este derecho al efectuar el pago y haber dado la Municipalidad fianza por las resultas de este juicio. Agrega que la empresa está exonerada del impuesto que se le ha cobrado por la ley N.° 5315, art. 8.ª y por el artículo 9.° del convenio que en virtud de la ley nacional 6062 celebró con el Poder Ejecutivo Nacional con fecha 9 de enero de 1909, pero como en la ejecución no se ha reconocido esto, entabla esta acción fundado en las leyes y contratos citados y en las disposiciones pertinentes del Cód. Civil. Esta exoneración es pertinente también por tratarse de un camino ordinario del municipio de Zárate, que conduce a la estación del F. C. C. Argentino, como es el camino cuyo empedrado se demandó en la ejecución y por lo tanto de acuerdo con el art. 9.° del contrato antes citado la Municipalidad debe gestionar se le reintegre del importe del impuesto único del tres por ciento.

El art. 2.ª de la ordenanza N.° 76 de la Municipalidad de

Zárate prescribe que el impuesto de afirmado será abonado dos quintas partes por cada uno de los propietarios colindantes y una quinta parte por la Municipalidad de modo pues que si la empresa estuviera obligada al pago de dicho impuesto, sería en la proporción de dos quintas partes, mientras que se le ha cobrado más, cargándose a la empresa parte de la proporción que correspondía a la Municipalidad. Acompaña un plano en que dice consta el afirmado const[illegible]ido que es de 1.720,26 mts. cuadrados de cada lado o sea [illegible] total de 3.440,52 m. c. La quinta parte es de 688 mts. cuadrados y entonces correspondería a la empresa, 1.356 mts. y no 1.720,26 mts. como se ha cobrado. Finalmente advierte que no puede decirse que la quinta parte que corresponde a la Municipalidad sea la comprendida dentro de los sitios dejados para jardín porque la ordenanza habla de afirmado "construído o a construirse" y si la Municipalidad no lo ha construído dentro de los sitios designados para plaza será por razones de orden edilicio que no hay porque tener en cuenta, resultando siempre que la superficie construída es la tres mil cuatrocientos cuarenta metros cuadrados de afirmados de la cual debe deducirse la parte que corresponde a la Municipalidad. Pide se dé traslado de la demanda y se falle condenando a la Municipalidad a devolver la suma reclamada con intereses y costas.

2.° Que dado traslado de la demanda la contesta la Municipalidad a fs. 15, por intermedio de su representante el doctor Eduardo A. Rojas, que dice que nada de lo que afirma y sostiene la empresa es exacto. Para demostrarlo empieza por transcribir el art. 8.° de la ley 5315 invocado por la empresa y manifiesta que queda la empresa exonerada de todo otro impuesto nacional, provincial y municipal, se creen exoneradas también de pagar los servicios que no otra cosa son el cobro de afirmados, alumbrado, etc. Refiere la jurisprudencia de la Suprema Corte Nacional en el caso Mortola y Cía. contra la misma empresa demandante en que se declara que

la exención de impuestos acordada a los ferrocarriles por el art. 8.° de la ley 5315 no comprende el pago de afirmados ni otros servicios municipales y agrega otros fallos en que se ha llegado a la misma conclusión. Estudia lo que en la ciencia de las finanzas se llama recursos, analiza lo que son impuestos y servicios y agrega que es evidente la diferencia que existe entre éstos y aquéllos y llega a la conclusión de que la ley 5315, solo exime a las empresas de ferrocarril, que se acojan a su beneficio, del pago de impuestos, pero no de los servicios especiales a no ser que se pretenda sostener que los legisladores que estudiaron y sancionaron la ley no conocían el significado de la palabra impuesto. A mayor abundamiento y como las empresas han pretendido darle otra interpretación al artículo claro de la ley, buscando los antecedentes legislativos, transcribe las palabras del miembro informante de la comisión respectiva, en que se establece que los antecedentes administrativos e interpretativos de la Constitución establecen lo que es un servicio y lo que es un impuesto, éste tiene un carácter general y aquél particular, lo paga el que lo recibe. Por consiguiente lo que se ha consignado en este artículo son los impuestos de la Constitución, aquellos que tienen que ser pagados por todos y también por los ferrocarriles si no fueran exonerados por la ley, de ahí, entonces, que los servicios de carácter comunal que beneficiaron a los ferrocarriles por lo mismo que tienen un carácter particular, los ferrocarriles particulares tienen que abonarlos (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, año 1907, tomo 1.° fs. 1209 y siguientes).

Por estos antecedentes no estando exenta la empresa del ferrocarril de pagar servicios como lo resolvió la Suprema Corte Nacional, en el fallo que se menciona al principio y a que se ha venido refiriendo la empresa del ferrocarril no puede pedir la devolución de lo abonado en la ejecución de la sentencia a que alude en su escrito de demanda siendo por lo tanto ésta improcedente, pues el art. 784 del Cód. Civil, la autoriza a repetir cuando lo haya abonado indebidamente o por error, lo que no ha ocurrido en el presente caso.

Refiriéndose al argumento de la empresa de que la exoneración también procede por tratarse de un camino ordinario del municipio de Zárate, que conduce a la estación del ferrocarril que debe ser abonado con el producto del tres por ciento dice: que la empresa resuelve llamar camino ordinario a una calle empedrada, para deducir, en consecuencia, que la Municipalidad debiera cobrarse los gastos del empedrado con la contribución única del tres por ciento. Según ese criterio todas las calles de los municipios estarían condenadas a llamarse eternamente caminos ordinarios porque alguna vez habrían estado sin empedrar. Ese tres por ciento se aplica según la ley a la construcción o mantenimiento de los puentes y caminos ordinarios de los municipios, a la apertura de nuevas vías, reparaciones, rellenamiento, alumbrado, etc. Cuando las municipalidades ordenan la pavimentación de una calle, ésta deja de ser camino ordinario y las empresas deben pagar su cuota correspondiente, puesto que reciben sus servicios. Lo contrario sería injusto. Por último manifiesta que no es exacto que la Municipalidad de Zárate haya cobrado a la empresa del Ferrocarril Central Argentino, más empedrado que el que le corresponde; y agrega que la empresa olvida decir que la ordenanza N.º 70 que invoca fué ampliada por otra, sancionada el 29 de abril de 1911, la que transcribe por la cual se autoriza a la Municipalidad para reservar en el centro de la avenida La Plata, la faja de terreno destinada para jardines, hasta tanto el tránsito público requiera su pavimentación total. A la empresa se le ha cobrado lo que debe abonar de acuerdo con esta ordenanza, la cual pudo ordenar que el pago total fuera a cargo exclusivo de los propietarios frentistas puesto que la Municipalidad tenía facultad para sancionar esa clase de ordenanzas. La Municipalidad se ha reservado esa franja de ocho metros para hacerla ella a su costo; si no lo ha hecho es punto que no debe interesar a la empresa. Por todo lo expuesto pide se rechace la demanda con especial condenación en costas.

3.° Que abierto el juicio a prueba por auto de fs. 23, se produjo la que informa el certificado del actuario y que corre agregado de fs. 27 a fs. 113, alegando las partes sobre su mérito de fs. 117 a fs. 125 por lo que se llamó autos para sentencia a fs. 125 vta.

Y Considerando:

1.° Que el demandado al contestar el traslado conferido en su escrito de fs. 15, reconoce que la suma por cuyo total se entabla la acción es la que ha recibido especificando su conformidad en cuanto a los motivos por los cuales han sido satisfechos las cantidades que forman el total demandado. Por el testimonio corriente a fs. 34 y 35, se comprueban también dichas aseveraciones, pues se justifica que es el monto de las cuentas que la Municipalidad presentó en el juicio ejecutivo en que la empresa fué condenada.

2.° Que el argumento básico de la demanda es que la empresa está exonerada de pagar los servicios de empedrado y alumbrado en virtud de lo dispuesto por el art. 8.° de la ley 5315 y el contrato que dicha empresa celebró con el Gobierno Nacional en fecha 9 de enero de 1909. Esto no es un caso nuevo en los Tribunales y ya la jurisprudencia se ha pronunciado de una manera repetida y uniforme respecto a los alcances de la ley 5315. La exoneración con que la ley ampara a las empresas que se acogieran a los beneficios de dicha ley, alcanza solamente a los impuestos que son una medida general y deben ser pagados por todos y no a los servicios que es una exigencia que solamente se tiene para aquellos que se benefician con las obras realizadas. Este concepto es el de la ley, pues de los antecedentes de la discusión de la Cámara de Diputados así se desprende. Interrogado el miembro informante de la Cámara respectiva, sobre si la exoneración que se establecía se refería a todos los impuestos generales o si debía entenderse también todos

los servicios públicos como salubridad, afirmados, aguas corrientes, etc., contestó el doctor Carlés que lo que se había consignado en ese artículo eran los impuestos de la Constitución, aquellos que tenían que ser pagados por todos y también por los ferrocarriles si no fueran exonerados por ley. De modo, pues, que la empresa del F. C. C. Argentino, no puede en manera alguna decirse exonerada de pagar los servicios de alumbrado y empedrado puesto que éstos no son impuestos. No obsta a este pronunciamiento la circunstancia de haber celebrado la empresa demandada un contrato con el Gobierno Nacional por el cual se conviene en que el importe del 3 o|o del producto líquido de las empresas será aplicado a la construcción y mantenimiento de los puentes y caminos ordinarios de los municipios o departamentos cruzados por la línea, en primer término de los caminos que conduzcan a las estaciones y en proporción a la extensión de los mismos en cada provincia, contrato cuyo testimonio en la parte pertinente corre agregado a fs. 62, por cuanto esa cláusula se refiere a la construcción o mantenimiento de puentes y caminos ordinarios, rurales, en la campaña y no en los centros poblados, a las calles que condujeran a la estación, pues, de otra manera, como todas conducen a las estaciones tendríamos que la empresa no abonaría nunca su parte en las construcciones de afirmados, que las municipalidades en uso de atribuciones propias y teniendo en cuenta el progreso de las localidades ordenaran, aunque recibieran su beneficio. La jurisprudencia ha sido constante en este sentido, entre otros fallos en los que se registran en los tomos 113, pág. 165 y tomo 116, pág. 260 y en el seguido por los señores Mórtola y Cía., contra la empresa demandante que la demandada cita en su escrito de fs. 15.

En cuanto a que a la empresa se le cobra mayor extensión que la construída, por cuanto la ordenanza N.° 70 de la Municipalidad de Zárate dice en su art. 2.° que el empedrado a construirse se abonará en la siguiente forma: dos quintas

partes corresponderán a cada uno de los propietarios colindantes, y una quinta parte a la Municipalidad; habiendo ésta ordenado la construcción de menor cantidad, ese argumento no tiene consistencia por cuanto posteriormente, según se desprende de autos (véase fs. 104 y fs. 105), se dictó la ordenanza que lleva fecha 29 de diciembre de 1911, por la cual se dispuso reservar en el centro de la avenida cuya pavimentación se iba a efectuar, una parte de ocho metros con ochenta centímetros que se destinaría a jardines hasta tanto el tránsito público no requiriera su pavimentación total; pavimentación que según el mensaje que acompaña a dicha ordenanza se efectuará por cuenta de la comuna. Esa reserva que hace la comuna ella deberá pavimentarla, no teniendo que contribuir en su construcción los vecinos colindantes, de modo, pues, que tratándose de una calle de veintiún metros y habiéndose construído el empedrado de doce metros con veinte centímetros, los vecinos salen beneficiados, no pudiendo aceptarse el criterio de que la Municipalidad contribuya a pagar la quinta parte en este empedrado, desde que se reserva practicar a su costo la parte que hoy dedica a jardines y se obliga a hacerlo cuando las necesidades lo requieran y todo de acuerdo con las ordenanzas citadas.

En cuanto al importe del alumbrado, no habiéndose objetado el mismo, sinó el derecho al cobro, tratándose de un servicio que también debe abonar la empresa y concurriendo por lo tanto las mismas razones que para el cobro del empedrado, el proveyente debe pronunciarse de acuerdo con las opiniones expuestas anteriormente.

Resuelto esto así, y no habiéndose justificado que el pago haya sido hecho por error en los términos del art. 783 del Cód. Civil, el pronunciamiento que corresponde es rechazar la acción. La prueba rendida en autos se limita a justificar por la empresa el monto de lo que en el juicio ejecutivo se ha reclamado (véase fs. 34, 35, 37, 38, 39 y 40); su pago con la reserva de entablar el presente juicio (fs. 44); que la ca-

lle pavimentada da acceso a la estación (fs. 46), y ordenanza sobre alumbrado (fs. 54 y 57); contrato celebrado con el Gobierno Nacional (fs. 62 y 63); situación de las luces en la calle pavimentada (fs. 70 vta. y fs. 91); sobre si dicha calle sirve de comunicación entre el pueblo de Zárate y la estación del F. C. C. Argentino (fs. 96). Todo esto sirve para demostrar los hechos producidos y en cuanto a lo que se refiere al derecho invocado de repetición como se ha dicho anteriormente es improcedente.

Por esto y no siendo el caso del art. 783 por cuanto el pago se ha efectuado por mandato judicial en virtud de condenación firme y estando hecho éste de acuerdo con la ley, no existiendo de parte de la empresa reclamante, derecho alguno a exigir su devolución, fallo: rechazando la presente acción, con costas, a cuyo efecto se fijan los honorarios del doctor Basaldúa en la suma de ochocientos pesos moneda nacional y los derechos procuratorios de don Eduardo A. Rojas en cuatrocientos pesos de igual moneda. — *Alberto Marcó del Pont*. — Ante mí: *Antonio A. Goñi*.

SENTENCIA DE LA CÁMARA SEGUNDA DE APELACIÓN

La Plata, Julio 30 de 1920

No existe en autos controversia alguna entre las partes, acerca de la realidad del pago hecho por la empresa del F. C. C. Argentino a la Municipalidad de Zárate en concepto de adoquinado e impuesto de alumbrado cuyo importe se menciona en la demanda y cuya devolución como pago indebido se acciona. La demandada expresamente reconoce en su contestación (fs. 16 v.), y en su alegato de bien probado (fs. 120), haberle exigido y cobrado judicialmente lo que pretende repetir y se ha concretado a rebatir los argumentos en que se funda la actora para la exoneración que sostiene, y la de-

masia que también alega aquélla de habérsele cobrado más de los dos quintos del adoquinado que le hubiere correspondido de acuerdo a la ordenanza N.° 70.

No forma parte, en consecuencia, de la "litis" trabada, la realidad o efectividad del pago hecho por la empresa y percibido por la demandada, del importe reclamado. Doctrina de los arts. 110, 114, 120, 260, 300 y 306 del Código de Procedimientos. Por lo que el Tribunal resolvió plantear las siguientes cuestiones:

1.ª ¿Ha probado la demandante que el adoquinado que se le ha cobrado haya sido construído en un camino ordinario?

2.ª ¿Estaba exonerada la empresa ferroviaria del pago del adoquinado que se le ha cobrado, por la ley N.° 5315?

3.ª ¿Y por el art. 9.° del contrato que en virtud de la ley N.° 6062 celebró con el Poder Ejecutivo Nacional en 9 de enero de 1909?

Caso negativo a la segunda y tercera cuestiones:

4.ª ¿Estaba la Municipalidad de Zárate obligada a gestionar el pago del empedrado, solo del impuesto único del tres por ciento que corresponde pagar a la empresa, según la ley 5315 y contrato de 9 de enero de 1909?

5.ª ¿Estaba exonerada también del pago del impuesto de alumbrado que se le ha cobrado por la ley 5315?

6.ª ¿Lo estaba al pago de ese mismo impuesto, por el art. 9.° del contrato de 9 de enero de 1909 celebrado entre la empresa y el Poder Ejecutivo Nacional?

7.ª ¿Correspondia a la Municipalidad de Zárate, gestionar el cobro del alumbrado, del impuesto único del tres por ciento que paga la empresa al Gobierno Nacional en virtud de la ley 5315 y contrato de 9 de enero de 1909?

8.ª Caso negativo a la segunda y tercera: ¿Correspondia a la actora el pago del afirmado sólo por dos quintas partes del todo?

9.ª Caso negativo a la precedente: ¿En qué proporción correspondía pagar el adoquinado construído en la avenida La Plata?

10.ª ¿Es procedente la acción entablada por repetición de lo pagado por la empresa del F. C. C. Argentino a la Municipalidad de Zárate?

11.ª Caso afirmativo a la precedente: ¿Y por los intereses de la misma demandada?

12.ª En igual supuesto: ¿Desde cuándo y a qué tipo?

13.ª ¿Qué pronunciamiento corresponde?

14.ª ¿Cuál sobre costas?

A la primera cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

Calle, como enseña Escriche, "es el espacio que queda entre las dos aceras que forman las casas, o bien el camino abierto en un pueblo entre las casas". Y el camino o carretera "la tierra hollada por donde transitan los pasajeros de unos pueblos a otros o por donde se va de un punto a otro", tomo 2, pág. 152 y 157.

Es dentro de esta última definición que deben comprenderse los caminos ordinarios a que se refiere la ley N.° 5315: los que facilitan el tránsito entre los pueblos rurales y hacia las estaciones ferrocarrileras. Es a estos caminos y a los puentes que en su extensión se encuentran a cuya construcción y conservación concurren las empresas ferroviarias con el tres por ciento del producto líquido de sus líneas según la citada ley.

Como dice el autor citado "Las justicias de los pueblos deben esmerarse en la limpieza, ornato, igualdad y empedrado de las calles", y es lo que ha ocurrido en Zárate, donde la Municipalidad, en ejercicio de las facultades que le acuerda la Constitución de la provincia en su art. 206, in-

ciso 4.°, ha sancionado las ordenanzas N.° 70 y la de 29 de diciembre de 1911, en virtud de las cuales ha resuelto el adoquinado de la avenida La Plata, que es una calle dentro del municipio de Zárate como se comprueba con los planos de fs. 1 y sus similares que obran en autos, hasta donde alcanza el servicio de alumbrado público como lo ha comprobado la misma empresa con los informes de fs. 67 y 70 v.

En nada altera la verdadera denominación de calle dentro de la planta urbana de la ciudad, el que como se expresa en los informes de fs. 81 y 96, dé acceso a la estación Zárate del Ferrocarril Central Argentino, que sirve de comunicación entre el pueblo de Zárate y dicha estación o que sea el camino obligado por estar pavimentado. Esto no transforma dicha calle o sea la avenida La Plata, en el camino ordinario a que se refiere la ya citada ley 5315.

Estas consideraciones me inducen a votar por la negativa.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo por los mismos fundamentos votaron en igual sentido.

A la segunda cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

Innumerables son los litigios en que las empresas ferrocarrileras han pretendido librarse del pago de adoquinados construídos frente a tierras de su propiedad, amparándose en la ley 5315, que en su art. 8.° establece la exoneración del pago de derechos de Aduana para los materiales y artículos de construcción y explotación que introduzcan al país, hasta 1947, debiendo solo pagar una contribución única igual al tres por ciento del producto líquido de sus líneas y quedando exoneradas por el mismo tiempo de todo otro impuesto nacional, provincial o municipal.

Semejante pretensión ha sido motivo de diversas resoluciones judiciales, hasta llegarse a una jurisprudencia constan-

te, firme y uniforme por la Suprema Corte de Justicia Nacional y demás Tribunales nacionales y provinciales, en la que quedó asentado en forma terminante que la exención a que se refiere el citado art. 8.° de la ley 5315, no comprende el pago de adoquinados, porque ellos no son impuestos sinó servicios o mejoras que deben pagarlas los que las reciben a diferencia de los impuestos que los pagan todos en general. Esta Excma. Cámara ha interpretado en igual sentido el alcance de esa disposición legal, en las causas Nos. 21.264 y otras, como igualmente la Cámara 1.ª en los fallos que se citan en la fs. 160, voto a la tercera cuestión.

La demandada en su contestación de fs. 15 y alegato de fs. 120, ha interpretado debidamente el alcance de la ley 5315 y citado infinidad de fallos que asi lo han resuelto como igualmente puede verse en "Gaceta del Foro", de 16 de junio de 1918, pág. 297; de 3 de enero de 1919, pág. 12; de 18 de junio de 1918, pág. 109 y de 11 de julio de 1919, pág. 58.

Inoficioso sería agregar más argumentos al respecto ante el caudal de fallos que informan la jurisprudencia a que me he referido.

Voto, en consecuencia, por la negativa.

El señor Juez doctor Giménez, por los mismos fundamentos votó en igual sentido.

El señor Juez doctor Amallo, dijo:

En la causa N.° 21.264, semejante a ésta, he fundado extensamente mi voto en el sentido negativo de esta cuestión.

Por los argumentos alli aducidos — que en esta oportunidad los reproduzco, art. 24 Código de Procedimientos — y los fundamentos expresados por el señor Juez doctor Fernández, adhiero a su voto.

A la tercera cuestión, el señor Juez doctor Fernández, dijo:

El art. 9.° del contrato de 9 de enero de 1909, celebrado entre el P. E. Nacional y la empresa del F. C. C. Argentino con motivo de la ley N.° 6062, sobre fusión de este ferrocarril y el Buenos Aires y Rosario, no hace sinó repetir la franquicia acordada por la ley N.° 5315, sin que modificara la situación creada por ésta en cuanto a la exención de impuestos, quedando, en consecuencia, la empresa actora sujeta a la interpretación dada al respecto por la Suprema Corte Nacional, como lo he mencionado al votar la cuestión procedente.

Por los fundamentos aducidos precedentemente, emito mi voto por la negativa.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo por los mismos fundamentos votaron en igual sentido.

A la cuarta cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

No estando comprendida en la franquicia acordada a las empresas ferrocarrileras por la ley N.° 5315 ni por el contrato de 9 de enero de 1909 a que he hecho referencia al votar las cuestiones precedentes la exoneración del pago de los afirmados, no puede, en consecuencia, considerarse que la Municipalidad de Zárate ha debido gestionar dicho pago del impuesto único del tres por ciento que sobre las entradas líquidas está obligada la empresa a pagar al Gobierno Nacional, pues, como ha quedado establecido al votarse las tres primeras cuestiones, no es un impuesto el afirmado, ni él ha sido construído en un camino ordinario sinó en una calle de la ciudad de Zárate.

Por ello voto por la negativa.

Los señores jueces doctor Giménez y Amallo por los mismos fundamentos votaron en igual sentido.

A la quinta cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

Reproduciendo lo dicho al votar la segunda cuestión, puesto que el alumbrado público es también un servicio directa y particularmente prestado a los propietarios de Zárate y de conformidad con la jurisprudencia citada y los fallos de la Suprema Corte que se registran en los tomos 122, págs. 100 y 232; 124, pág. 307; 125, pág. 125 y 201; 127, pág. 189 y "Gaceta del Foro" de 10 de mayo de 1919, pág. 62, emito mi voto por la negativa.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo, por los mismos fundamentos, votaron en igual sentido.

A la sexta cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

Por los mismos fundamentos aducidos al votar la tercera cuestión, voto por la negativa.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo, por los mismos fundamentos, votaron en igual sentido.

A la séptima cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

Por las mismas consideraciones y fundamentos legales aducidos al votar la cuarta cuestión, voto por la negativa.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo por los mismos fundamentos, votaron en igual sentido.

A la octava cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

Pretende la demandante que en el caso de estar obligada al pago del afirmado, solo lo sería por dos quintos del total, de conformidad con lo dispuesto por la ordenanza N.° 70, art. 2.° de la Municipalidad de Zárate. Pero ha olvidado que existe otra ordenanza especial en virtud de la cual fué ordenada la construcción de adoquinado en la avenida La Plata, en dos fajas, por su excesivo ancho, con seis metros diez centímetros por cada costado, a cargo exclusivo de los

propietarios de terrenos y fincas que se encuentren sobre la misma calle, etc., de 23 de diciembre de 1911; la que ha sido dictada en ejercicio de las facultades constitucionales que le son propias.

El actor, ni ha negado la existencia de esta última ordenanza, ni ha argüido de falsa la copia que de ella consta a fs. 104, ni siquiera ha objetado lo que la demandada expresó al respecto a fs. 15 (arts. 979, inciso 2.°, 993 Código Civil).

En consecuencia, emito mi voto por la negativa.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo por los mismos fundamentos, votaron en igual sentido.

A la novena cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

De conformidad con lo que queda resuelto al votar la cuestión que precede, y lo dispuesto por la citada ordenanza de 23 de diciembre de 1911, no tiene consistencia legal alguna el sostenido por la actora de que sólo le hubiera correspondido pagar por el adoquinado que se le ha cobrado dos quintas partes por ser la otra quinta a cargo de la Municipalidad.

La ordenanza de referencia le impone la obligación del pago exclusivo de toda la faja de adoquinado construída frente a su propiedad, esto es, de los mil setecientos veinte metros, veintiseis decímetros cuadrados que se le ha cobrado, y es ésta la proporción en que le ha correspondido pagar y ha pagado.

Es esta mi opinión y voto.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo por los mismos fundamentos, votaron en igual sentido.

A la décima cuestión el señor Juez doctor Fernández, dijo:

De lo que resulta demostrado al votarse las cuestiones planteadas, se desprende la improcedencia de la acción de

repetición entablada pues el pago hecho por la empresa actora a la Municipalidad de Zárate, no lo ha sido por un error de hecho ni de derecho en cuyo caso hubiera tenido acción para repetir (art. 784, Código Civil).

Por ello voto por la negativa.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo por los mismos fundamentos, votaron en igual sentido.

A la décima tercera cuestión por no corresponder votar las dos precedentes el señor Juez doctor Fernández, dijo:

Como el *a quo* en su sentencia de fs. 129 ha rechazado la demanda, absolviendo de ella al demandado, y es lo que en justicia corresponde, atento el resultado obtenido en la votación a las cuestiones planteadas, el pronunciamiento que debe recaer en estos autos, es el de confirmar dicho fallo.

Así lo voto.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo por los mismos fundamentos, votaron en igual sentido.

A la décima cuarta cuestión el señor Juez doctor Fernández dijo:

De conformidad a lo establecido en los arts. 71 y 311 del Código de Procedimientos, las costas, tanto de 1.ª como de 2.ª Instancia deben ser a cargo de la empresa vencida.

Así lo voto.

Los señores jueces doctores Giménez y Amallo por los mismos fundamentos votaron en igual sentido.

Considerando que en el precedente acuerdo ha quedado establecido:

1.° Que no ha probado la actora que el adoquinado que se le ha cobrado haya sido construído en un camino ordinario (ley nacional N.° 5315). Constitución de la provincia art.

206, inciso 4.°, ordenanza de la Municipalidad de Zárate, N.° 70 y de 23 de diciembre de 1911; Escriche, tomo II, págs. 152 y 157;

2.° Que la ley nacional N.° 5315 no ha exonerado a la empresa del Ferrocarril Central Argentino, del pago de los afirmados que se construyan frente a sus propiedades; ni tampoco el contrato que celebró esta empresa con el Gobierno Nacional en 9 de enero de 1909 en virtud de la ley 6062 (arts. 8.° y 9.° de la ley y contrato mencionados), "Gaceta del Foro" de 16 de junio de 1918, pág. 297; de 3 de enero de 1919, pág. 12; de 18 de julio de 1918, pág. 109 y de 11 de julio de 1919, pág. 58. Esta Cámara causas Nos. 21.264 y otras y Cámara 1.ª, causas Nos. 15.543, 15.498, 16.374, 16.894 y 17.816;

3.° Que tampoco la ley 5315 ni el contrato de 9 de enero de 1909, ha exonerado al Ferrocarril Central Argentino del pago del impuesto de alumbrado que se le ha cobrado (leyes citadas y jurisprudencia de la Suprema Corte Nacional, tomo 122, págs. 100 y 232; 124, pág. 307; 125, págs. 125 y 201; 127, pág. 189; "Gaceta del Foro" de 10 de mayo de 1919, pág. 62);

4.° Que no correspondía a la Municipalidad de Zárate gestionar el pago del afirmado, del impuesto único del tres por ciento pagado por la empresa del Central Argentino en virtud de la ley N.° 5315 y contrato del 9 de enero de 1909. Fundamentos de las cuestiones primera, segunda y tercera;

5.° Que tampoco correspondía a la Municipalidad de Zárate gestionar el pago del alumbrado, de dicho impuesto único. Iguales fundamentos del considerando precedente;

6.° Que el pago del adoquinado construído frente a la propiedad del Central Argentino en Zárate, le correspondía a ésta exclusivamente por toda la faja de seis metros diez centímetros o sea los mil setecientos veinte metros veintiseis de-

cimetros cuadrados que se le ha cobrado; y no las dos quintas partes que la actora sostiene (ordenanza N.º 70 y la del 23 de diciembre de 1911, arts. 979, inciso 2.º y 993 Cód. Civil);

7.º Que es improcedente la acción de repetición entablada (art. 784, Código Civil);

8.º Que corresponde confirmar, con costas en ambas instancias la sentencia recurrida de fs. 129 (arts. 71 y 311, Código de Procedimientos).

Por estos fundamentos y los del acuerdo precedente, se confirma en todas sus partes, con costas, la sentencia de fs. 129; regulándose por sus trabajos en esta instancia los honorarios del doctor Teodoro Granel en ciento cincuenta pesos y los derechos procuratorios de don Eduardo A. Rojas en setenta pesos todo moneda nacional.

SENTENCIA DE LA SUPREMA CORTE

La Plata, Noviembre 16 de 1920

ANTECEDENTES

La Cámara 2.ª de Apelación de la Capital dictó sentencia en el juicio "Empresa del F. C. C. Argentino contra Municipalidad de Zárate. Devolución de una suma de dinero", confirmando la del Juzgado N.º 2 en lo Civil y Comercial del mismo departamento que rechazaba la acción deducida por la parte actora.

Aquel Tribunal estableció: que no había probado la empresa demandante que el adoquinado que se le había cobrado

fuera construído en un camino ordinario (ley nacional N.° 5315, Constitución de la provincia, art. 206, inc. 4.°; ordenanzas de la Municipalidad de Zárate N.° 70 y de 23 de diciembre de 1911. Escriche, tomo II, pág. 152 y 157); que la ley nacional N.° 5315 no había exonerado a la empresa actora del pago de los afirmados que se construyeron frente a sus propiedades; ni tampoco la exoneraba el contrato que había celebrado con el Gobierno Nacional en 9 de enero de 1909, en virtud de la ley N.° 6062 (arts. 8.° y 9.° de la ley y contratos mencionados. "Gaceta del Foro", de 16 de junio de 1918, pág. 297; de 3 de enero de 1919, pág. 12; de 18 de julio de 1918, pág. 109 y de 11 de julio de 1919, pág. 58. Esa Cámara, causas Nos. 21.264 y otras. Cámara 1.ª, causas Nos. 15.543, 15.498, 16.374, 16.894 y 17.816); que tampoco la ley 5315 ni el contrato mencionado había exonerado al F. C. C. A. del pago del impuesto de alumbrado que se le había cobrado (leyes citadas y jurisprudencia de la Suprema Corte Nacional, tomo 122 págs. 100 y 232; t. 124, pág. 307; t. 125, pág. 125 y 201; t. 127, pág. 189; "Gaceta del Foro" de 10 de mayo de 1919, pág. 62); que no correspondía a la Municipalidad de Zárate gestionar el pago del afirmado, del impuesto único del 3 o|o pagado por la empresa en virtud de la ley 5315 y contrato de 9 de enero de 1909. Que tampoco correspondía a la Municipalidad de Zárate gestionar el pago del alumbrado, de dicho impuesto único; que el pago del adoquinado construído frente a la propiedad del C. Argentino en Zárate lè correspondía a esta empresa exclusivamente, por toda la faja de seis metros diez ctms. o sean los mil setecientos veinte metros veintiseis decímetros cuadrados que se le había cobrado; y no las dos quintas partes que la actora sostenía (ordenanzas N.° 70 y la del 23 de diciembre de 1911, arts. 979, inc. 2.° y 993, Cód. Civil); que era procedente la acción de repetición entablada (art. 784 Código Civil); que correspondía confirmar con costas, en las dos instancias, la sentencia recurrida (arts. 71 y 311 Código de Procedimientos).

Se interpuso el recurso de inaplicabilidad de ley, fundado en la violación de los arts. 1.° y 4.° del Código Civil e inc. 1.° del art. 1.° de la ley nacional 10.657 y errónea aplicación del art. 8.° de la ley 5315.

Llamados autos y hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente cuestión:

¿Se encuentra justificado el recurso de inaplicabilidad de ley?

A la cuestión planteada el señor Juez doctor Rivarola, dijo:

El recurrente no desconoce las conclusiones generales de hecho y de derecho contenidas en la sentencia de 2.ª Instancia, y se limita a invocar la ley nacional 10.657 (de 22 de agosto de 1919), que, de ser aplicada al caso, conduciría a una conclusión distinta de la establecida por el Tribunal. Esa ley, según el recurrente lo sostiene, es aclaratoria de la ley nacional 5315, y debe, en consecuencia, aplicarse a los casos no juzgados (art. 4.° del Código Civil).

Entiendo, en primer lugar, que no se trata de una ley aclaratoria, por más que en la discusión parlamentaria se le atribuyese ese carácter, desde que contiene disposiciones, no ya meramente interpretativas, sinó realmente nuevas, como es fácil observar por la simple confrontación con la ley 5315. Esta ley exoneraba a las empresas de ferrocarriles de "todo impuesto nacional, provincial o municipal" (art. 8.°). La ley 10.657, que se pretende simplemente aclaratoria, dice: "La exoneración de impuestos establecida por el art. 8.° de la ley 5315 comprende además de los impuestos propiamente dichos las tasas, contribuciones o retribuciones de servicios, cualquiera que sea su carácter o denominación", etc. Hay una mayor extensión en los beneficios acordados a las empresas, que no

puede entenderse como una simple interpretación legislativa de la disposición anterior; y la prueba más evidente de que es así es que el recurrente busca amparo en la ley nueva, porque la ley anterior no le favorecía, interpretada uniformemente por los Tribunales en la misma forma en que lo fué en la sentencia recurrida.

Si la disposición es nueva rige para el futuro, pero no es aplicable al caso del pleito.

En segundo lugar la ley 10.657 contiene excepciones a la regla del art. 1.° y, entre ellas la "contribución de pavimentación en las plantas urbanas, en la proporción que corresponda por las estaciones".

Por estaciones no debe entenderse solamente la parte edificada de ellas, sin sus andenes y adyacencias, de propiedad de las empresas; y de la sentencia resulta que la pavimentación cuyo pago se reclama es la que corresponde al frente de las propiedades de la empresa. El espíritu de la ley 10.657 en este punto, no es el de eximir a las empresas del pago de la pavimentación, sinó el de exceptuar expresamente esa contribución de las demás de cuyo pago se exonera a aquellas empresas de ferrocarriles.

Así resulta no solamente del art. 1.°, inc. 2.°, sinó del art. 2.° de la ley.

Por esto voto por la negativa.

Los señores jueces doctores Pereyra Miguez, Ballesteros y Tougnon Islas por los mismos fundamentos del voto del señor Juez doctor Rivarola, votaron también por la negativa.

Y Vistos, Considerando:

1.° Que la ley nacional N.° 10.657 no es aclaratoria de la ley N.° 5315, desde que contiene disposiciones, no ya mera-

mente interpretativas, sinó realmente nuevas. Si la disposición invocada por el recurrente es nueva, rige para el futuro y no es de aplicación al caso del pleito.

2.° Que, además, la ley citada contiene excepciones a la regla del art. 1.° de la ley N.° 5315 y entre ellas, la "contribución de pavimentación en las plantas urbanas, en la proporción que corresponda por las estaciones". Su espíritu en este punto, no es el de eximir a las empresas del pago de la pavimentación, sinó el de exceptuar expresamente esa contribución de los demás de cuyo pago se exonera a aquellas empresas de ferrocarriles. Así resulta, no solamente del art. 1.°, inc. 2.°, sinó del art. 2.° de la ley N.° 10.657.

Por estos y demás fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, se desestima el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto. Con costas. — *Carlos A. Ballesteros.* — *E. E. Rivarola.* — *E. Pereyra Miguez.* — *E. Thougnon Islas.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Julio 21 de 1924

Vistos y Considerando:

Que después de haber invocado infructuosamente la exención de impuestos acordada por el artículo 8.° de la ley 5315, con el propósito de obtener la devolución de contribuciones o tasas de pavimentación y de alumbrado cobradas por la Municipalidad de Zárate, la recurrente invocó en la última instancia ordinaria del pleito las disposiciones de la ley número 10.657 que calificó de aclaratoria o interpretativa de aquélla. El Tribunal *a quo* desestimó esa nueva defensa en la

(1) **Nota: Con fecha 18 de Julio, la Corte Suprema se pronunció en igual sentido, en la causa seguido por el Ferrocarril del Sud, en autos con don José Mazzoni, por cobro de pavimentos.**

sentencia materia del presente recurso, fundándose en que la ley 10.657 no era interpretativa sinó modificatoria de la 5315, y en que rigiendo las leyes para el futuro no podía ser aplicada para eximir de impuestos percibidos con anterioridad a su vigencia.

Que el carácter de la ley 10.657 ha sido fijado ya por esta Corte al decidir cuestiones análogas a la que ha planteado en el *sub lite* la empresa recurrente (Fallos, tomo 134, págs. 57 y 71). En los recordados casos fueron examinados detenidamente los términos de dicha ley, relacionándolos con los de la ley 5315; se estudió su finalidad y se tuvo en cuenta la discusión de que había sido objeto en las dos ramas legislativas, recordándose con tal motivo las palabras de los miembros informantes de las respectivas comisiones de todo lo cual resultaba con evidencia que el propósito del legislador no había sido aclarar las expresiones empleadas en la ley anterior que pudieran considerarse de significado dudoso, sinó modificarla a fin de llegar a una solución más justa o más conveniente que la que daba la primitiva ley. Como consecuencia lógica de tales premisas se declaró en la sentencia recaída en el primero de los casos mencionados, y fué repetida substancialmente en el otro caso, "que no siendo la 10.657 una ley interpretativa que deba aplicarse a los casos que no estuvieren definitivamente juzgados y tratándose en el *sub lite* de impuestos devengados y cobrados con anterioridad a la sanción de dicha ley, el recurrente no ha podido invocarla como fundamento de la exención alegada".

Que, por lo demás, las sentencias pronunciadas en la *litis* han interpretado correctamente la disposición del artículo 8.° de la ley 5315, al declarar que ella sólo eximía del pago de los impuestos propiamente dichos, no estando por lo tanto comprendidos en la exoneración las tasas por servicios o mejoras de carácter municipal, cuyo cobro se justifica por el beneficio especial que recibe de ellas el contribuyente, según lo ha

declarado insistentemente esta Corte (Fallos, tomo 115, página 174; tomo 118, página 268 y tomo 120, página 372, entre otros).

En su mérito se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y repuesto el papel devuélvanse.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Pedro Emiliozzi y doña Carolina Tetarmata, contra la Compañía Argentina de Lanchas, sobre accidente del trabajo.

Sumario: La resolución por la que sin desconocer el derecho a la indemnización reclamada por los sucesores de un obrero italiano, residentes en el extranjero, dispone que su importe quede depositado a nombre de aquéllos en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones y se entregue mensualmente a los interesados las rentas correspondientes, conforme a lo dispuesto en el artículo 9 de la ley número 9688, no vulnera ningún derecho conferido por el convenio con el Reino de Italia, aprobado por la ley número 11.126.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 21 de 1922

Autos y Vistos:

El pedido formulado por la parte actora en el escrito precedente:

Y Considerando:

Que el convenio entre Italia y la República Argentina, aprobado por la ley 11.126, establece en su art. 4.° que "Cuando en uno de los dos países contratantes falleciere un obrero a consecuencia de un accidente de trabajo, cualquiera que sea la nacionalidad del obrero, los herederos de éste que residieran en el otro país tendrán derecho a percibir la indemnización legal correspondiente".

Que esta última indemnización es la que determina la ley 9688 cuyo artículo 9 establece que deberá depositarse en una sección especial de la Caja de Jubilaciones y Pensiones, la que invirtiendo su importe en títulos de crédito de la Nación, entregará mensualmente a los interesados las rentas que a ellos corresponda.

En su virtud y atento que el importe de la indemnización correspondiente se halla depositado en la forma prescripta por la ley según resulta de la boleta de fs. 17 de los autos principales, corresponde a los actores en su carácter de ascendientes de la víctima percibir la indemnización en los términos del art. 9 de la ley 9688.

Manuel B. de Anchorena.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 14 de 1923

Vistos estos autos seguidos por Pedro Emiliozzi y Carolina Tetarmata contra la Compañía Argentina de Lanchas, sobre accidente del trabajo, y

Considerando:

Que según el art. 14 de la ley 9688, los sucesores del

obrero extranjero, no percibirán ninguna indemnización si en el momento del accidente no residieran en el país, salvo en los casos de reciprocidad establecidos por acuerdos o tratados internacionales.

Que por el art. 4.° del convenio con el reino de Italia aprobado por ley 11.126, se establece la excepción prevista en la parte final del art. 14 citado, es decir, se reconoce derecho a indemnización a los sucesores de un obrero italiano, a pesar de no residir éllos en la República en el momento del accidente, y se les coloca, así, en igualdad de condiciones con los domiciliados en el país. (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, año 1921, tomo I, página 456).

Que en cuanto a la forma de hacer efectiva la indemnización, debe estarse al principio que informa la ley 9688, expresado en su art. 9, cual es, que la suma debida en concepto de indemnización ha de depositarse a nombre de la víctima o de sus derecho-habientes, en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, la que invirtiendo el importe de dichas indemnizaciones en títulos de créditos de la Nación, entregará mensualmente a los interesados las rentas que a ellos corresponda.

Que de los términos del convenio con Italia, no aparece manifiesto el propósito de derogar el principio a que se ha hecho referencia anteriormente y apartarse del sistema adoptado por la ley 9688, para crear a los extranjeros residentes fuera del país una situación que puede reputarse privilegiada con respecto a los nacionales domiciliados en la República.

Por ello y sus fundamentos, se confirma la resolución de fs. 66. Repóngase las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 23 de 1924

Vistos y Considerando:

Que en el juicio se ha cuestionado la inteligencia del artículo 4.º del convenio celebrado entre la República Argentina y el Reino de Italia, aprobado por la ley número 11.126, en el que se establece: "Cuando en uno de los dos países falleciere un obrero a consecuencia de un accidente del trabajo, cualquiera que sea la nacionalidad del obrero, los herederos de éste que residieran en el otro país tendrán derecho a percibir la indemnización legal correspondiente".

Que sin desconocer el derecho a la indemnización reclamada en el juicio por los demandantes, el tribunal *a quo* dispuso que su importe quedase depositado a nombre de aquéllos en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, a fin de que fuere invertido en títulos de créditos de la Nación y se entregase mensualmente a los interesados las rentas correspondientes, conforme a lo dispuesto en el artículo 9.º de la ley de accidentes del trabajo, número 9688.

Que esta decisión, —que constituye la materia del presente recurso extraordinario, — ha sido impugnada por los apelantes como contraria al recordado convenio internacional, el que a su juicio reconoce a los herederos de la víctima el derecho de exigir que se les entregue íntegramente el valor de la indemnización y no solamente las rentas de la misma como lo dispone el fallo traído a revisión.

Que el pronunciamiento recurrido al aplicar en el caso *sub lite* la disposición de carácter general que contiene el artículo 9.º de la ley 9688, no ha vulnerado sin embargo ningún derecho que confiera el convenio con el Reino de Italia in-

vocado en el pleito, toda vez que dicho acuerdo internacional no ha tenido más finalidad que modificar la disposición final del artículo 14 de la citada ley de la Nación, que exceptuaba de los beneficios acordados por la misma a los sucesores del obrero que no residieran en el país en el momento de producirse el accidente. El propósito de los gobiernos contratantes fué solamente hacer extensivos dichos beneficios a los sucesores que residieran en Italia, sin crearles un privilegio ni acordarles un derecho mejor o más extenso que el reconocido por la ley a los sucesores residentes en el país. Y ese propósito, expresamente invocado durante la gestación de la ley aprobatoria del convenio, encuadra dentro de los términos de la convención cuyo artículo 4.º establece en su parte final, como ya se ha dicho, que "los herederos que residieren en el otro país tendrán derecho a percibir la indemnización legal correspondiente", — es decir, la que corresponda con arreglo a las respectivas leyes de Italia y de la República Argentina — y con las limitaciones impuestas por ellas.

En su mérito y de acuerdo con lo precedentemente resuelto por esta Corte (Fallos tomo 139, página 42), se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Sumario contra el Frigorífico Swift, por exceso de importación.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que decide que determinadas mercaderías han debido pagar derechos de importación de acuerdo con las leyes 4933 y 7049, fundada en que "las

mercaderías a que se refiere esta causa no son frutos del país, y que han sido introducidos a plaza procedentes de un puerto situado al Sud del paralelo 42". (Puntos de hecho ajenos a dicho recurso, habiendo sido resuelta la causa por interpretación y aplicación de las citadas leyes, sin referencia alguna a la validez o inteligencia, no discutida en autos, ni de estas leyes ni de las 10.349 y 10.362, invocadas por el recurrente).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 23 de 1924.

Y Vistos: Considerando:

Que deducidos por el representante de la demandada los recursos de apelación y nulidad juntamente con el extraordinario, le ha sido concedido sólo este último, y el auto que así lo resuelve aparece consentido sin observación (fojas 78 vta. y 79).

Que la cuestión planteada y resuelta en esta causa ha consistido en determinar si las mercaderías denunciadas, no siendo frutos del país y procediendo del puerto de San Julián situado al Sud del paralelo 42, han debido pagar derechos de importación de acuerdo con las leyes 4933 y 7049, como lo deciden las sentencias de fs. 63 y 76, o si estaban exentas de esos derechos, como lo sostiene el recurrente por corresponder la aplicación al caso de las leyes 10.349 y 10.362 que se dicen modificatorias de las precedentemente citadas.

Que la sentencia en apelación, como la de primera instancia que élla confirma, se han fundado según el mismo recu-

rrente lo hace constar "en que las mercaderías a que se refiere esta causa no son frutos del país y que han sido introducidas a plaza procedentes de un puerto situado al Sud del paralelo 42", puntos de hecho ajenos al recurso extraordinario, y que, por otra parte, no han sido propiamente dicho materia de controversia en el litigio (fojas 77 *in fine*).

Que sobre tales antecedentes y la consideración igualmente de hecho de que las leyes en que ampara su derecho el apelante no han modificado a las anteriores en el punto controvertido, la causa ha sido resuelta por interpretación y aplicación de las citadas leyes 4933 y 7049, sin referencia alguna a la validez o inteligencia, no discutida en autos, ni de estas leyes, ni de las que invoca el recurrente, lo que implica que no ha sido materia del *sub judice* la cuestión federal en que se pretende fundar la procedencia del recurso extraordinario interpuesto y concedido, y que en consecuencia éste carece de la base legal que se le atribuye (Fallos tomo 139, página 390, entre otros).

Que por lo demás, — y sin que esto importe decidir sobre el fondo del asunto, — supuestas de aplicación al caso las disposiciones legales citadas por el apelante, cabe observar que ninguna de éllas exime del pago de derechos a las mercaderías que se encuentren en la situación de las denunciadas, pues si bien la habilitación de la receptoria del Puerto de San Julián para efectuar todas las operaciones que autoriza el artículo 11 de las Ordenanzas de Aduana hace presumir que las mercaderías de que se trata pagaron los derechos correspondientes en el puerto de procedencia, esa presunción desaparece en el caso por cuanto la misma representación de la Compañía demandada no sólo declara expresamente que los derechos fiscales no han sido pagados (fojas 13 y 16), sino que procede a consignarlos por la suma que arroja la liquidación aduanera correspondiente (fojas 40 a 43 y fojas 57 a 60).

Que establecido pues que en el *sub litem* no se ha juz-

gado y resuelto cuestión alguna que importe declarar la invalidez de las leyes aludidas, queda el caso circunscripto a su verdadera conformación legal y jurídica, esto es, a la mera aplicación de determinados preceptos legales sin desconocimiento de la validez de otros, y por consiguiente no concurre el requisito esencial invocado para que proceda la tercera instancia extraordinaria que autoriza el artículo 14 de la ley 48 y 6.º de la ley 4055.

En su mérito, se declara improcedente el recurso deducido. Notifíquese y devuélvanse debiendo reponerse el papel ante el juzgado de origen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Sumario incoado a Juan V. Serrano, por el delito de lesiones. Contienda de competencia.

Sumario: Corresponde a la Junta Federal el conocimiento de una causa seguida por un hecho delictuoso sucedido en la Facultad de Derecho de esta Capital. (En ese local el Gobierno Nacional tiene absoluta y exclusiva jurisdicción).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 10 de 1924

Suprema Corte:

En el interior del edificio que en esta Capital ocupa la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales se produjo el 4 de

mayo del corriente año un incidente entre las personas del servicio de la misma, Pablo Delgado y Juan Victoriano Serrano, resultando lesionado el primero de los nombrados.

Instruído el correspondiente sumario por el Juez Correccional ha sido requerida su inhibitoria en el mismo por el Juez Federal en razón de conceptuar éste que el conocimiento de la causa es de competencia de la Justicia Federal atento lo dispuesto por el artículo 3.°, inciso 4.° de la ley 48 sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales.

Como el Juez Correccional ha insistido en mantener su competencia, el Juez Federal eleva a V. E. esta cuestión jurisdiccional para que sea resuelta por la Corte Suprema (Art. 9 de la ley 4055).

Adhiero a la resolución del Juez Federal porque ella está fundada en disposiciones expresas de la ley y en la doctrina uniforme de V. E.

En efecto, "los crímenes de toda especie que se cometen en lugares donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción, serán juzgados por los Jueces de Sección", dice el inciso 4.° del artículo 3.° de la ley 48 aludida.

La disposición legal citada es clara y categórica y no admite, en mi opinión, la interpretación que le ha dado el Juez Correccional.

Es indudable, por otra parte, que en la Facultad de Derecho, como rama de la Universidad Nacional, el Gobierno Federal ejercita jurisdicción propia, absoluta y exclusiva, como la que tiene sobre las demás Universidades que, en las Provincias, funcionan lo mismo que la de Buenos Aires, bajo el régimen de la ley 1597 y posteriores.

Esta es también la doctrina invariable de esta Corte Suprema (Tomo 132, página 226 y otros).

Por lo expuesto soy de opinión que la presente contienda debe resolverse a favor de la competencia de la Justicia Federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 25 de 1924

Autos y Vistos: Considerando:

Que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3.°, inciso 4.° de la ley número 48 y 23 inciso 4.° del Código de Procedimientos en lo Criminal corresponde a los jueces de Sección el conocimiento y decisión de las causas por delitos de toda especie que se cometan en lugares donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción.

Que en las mencionadas disposiciones se encuentra comprendido el hecho delictuoso sucedido en la Facultad de Derecho de esta ciudad que ha dado motivo a la presente contienda, pues dentro del local de aquélla el Gobierno Nacional tiene absoluta y exclusiva jurisdicción.

Por ello y conforme a lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General se declara que el conocimiento de esta causa corresponde al Señor Juez Federal. Remítansele los autos avisándose a la Cámara de Apelaciones y al Señor Juez en lo Correccional de la Capital, en la forma de estilo.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Pedro D'Elía contra don Antonio Huespe, sobre pago de alquileres.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión de última instancia dentro de la jurisdicción local, que declara que la aplicación de la ley 11.156, artículo 1.°, inciso d), impugnada como inconstitucional, es repugnante a la garantía del artículo 17 de la Constitución Nacional.

2.° La doctrina del fallo de la Corte Suprema, publicada en el tomo 137, página 47, es aplicable al caso *sub lite*, en que se trata de una sublocación de término definido, pactada con anterioridad a la sanción de la mencionada ley.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE 2.ª INSTANCIA

Mendoza, Julio 11 de 1923

Vistos:

Los autos llamados a fs. 119 vta., para resolver el presente juicio iniciado por don Pedro D'Elía sobre pago por consignación remitido a 2.ª Instancia a fs. 88 celebrada la vista de la causa a fs. 89, el demandado pide la revocación de la sentencia, el actor su confirmación.

Considerando:

1.° El recurso de nulidad no ha sido fundado, y no se advierte ni en el trámite ni en la sentencia omisión que pueda dar márgen a la anulación del procedimiento ni de la sentencia.

2.° En cuanto al de apelación y en lo referente a la constitucionalidad de la ley N.° 11.157 la sentencia del *a quo*, debe ser revocada en cuanto no admite esa defensa opuesta por Huespe por cuanto como el suscripto ya lo ha resuelto de acuerdo a la jurisprudencia de la Excma. Corte Nacional, *in re* Horta v. Harquindeguy, "Gaceta del Foro", 25 de agosto de 1922, el art. 1.° de esa ley es incompatible con el art. 17 de la Constitución Nacional cuando media contrato escrito anterior a la misma; me refiero a lo ya dicho en esa sentencia que puede verse en "Gaceta del Foro", 30 de mayo del corriente año.

3.° Pasando a la argumentación del señor D'Elía en la parte que invoca en apoyo de su derecho la prescripción del inciso d) artículo 1.° de la ley N.° 11.156 que dice: "En los subarriendos de las propiedades a que se refiere el primer apartado del art. 1507, será nula toda convención que importe elevar en más de un veinte por ciento el precio del sub-arriendo o los sub-arriendos en conjunto sobre el alquiler originario". Cabe hacer notar que la Corte Nacional reconoce validez al art. 1.° de la ley 11.157, en cuanto podría afectar a locaciones sin término, en las cuales no se vulneraba el principio de la inviolabilidad de la propiedad, porque no siendo de cumplimiento exigible en el futuro no habrían incorporado al patrimonio del locador derecho alguno que pudiere resultar perjudicado por la aplicación de la nueva ley.

4.° En el *sub judice* las partes "se hallan cinculadas por un contrato de término definido celebrado con anterioridad a la promulgación de la ley cuestionada, y la aplicación de ésta tiene por consecuencia disminuir el derecho contractual del locador, pues la sentencia traída a revisión declara cumplidas las obligaciones del locatario mediante el pago de un precio inferior al estipulado. Ni el legislador ni el Juez pueden en virtud de una ley nueva o de su interpretación arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior".

5.° Al celebrar el contrato, Huespe, con arreglo a la ley en vigor, "que no limitaba el precio del alquiler, el locador se ha asegurado licitamente, el derecho de exigir el precio convenido durante todo el plazo de la locación. Ese derecho había sido definitivamente adquirido por él, antes de sancionarse la ley impugnada. Era un bien incorporado a su patrimonio independiente de la propiedad arrendada, susceptible de ser cedido o negociado. En una palabra era una propiedad en el sentido de la Constitución.

6.° Como vemos, dentro de estos conceptos que inspiran el fallo de la Corte y que surgen de los párrafos transcriptos de su sentencia, no es dudoso llegar a la conclusión de que el art. 1.°, inciso d) de la ley 11.156 en cuanto prohibe al locador elevar en más de un 20 o|o el precio del sub-arriendo sobre el alquiler originario, es incompatible con el art. 17 de la Constitución Nacional.

Cuando esa cláusula por la cual se aumenta el sub-arriendo es celebrada en contrato escrito anterior a la misma, porque la misma Corte dice: Desde el momento que la aplicación de la ley dé por resultado una privación de propiedad, su validez ya no es cuestión de grado.

Sea poco o mucho aquello que se quita al propietario por acción de la ley, ya no es posible conciliar a ésta con el art. 17 de la Constitución que ampara la propiedad contra los actos de los particulares y contra la acción de los poderes públicos; que protege todo aquello que forma el patrimonio del habitante de la Nación, trátese de derechos reales o personales, de bienes materiales o inmateriales, que todo eso es propiedad a los efectos de la garantía constitucional.

7.° "El acto de privar al locador de una parte del alquiler que tiene derecho a exigir con arreglo al contrato para beneficiar con ello al locatario, constituye una violación tan grave de esa misma garantía, como lo que resulta del hecho de despojar al propietario de una fracción del inmueble arren-

dado para donarlo al inquilino". Repito que ante estos principios que sostiene la alta Corte, el inciso d) del art. 1.° de la ley N.° 11.156 es incompatible con el art. 17 de la Constitución mediando contrato escrito anterior a la misma.

8.° No encuentro fundada la distinción que quiere hacerse en el escrito de fs. 104 entre la situación de los propietarios y la de los sub-locadores a los efectos de demostrar que la sentencia de la Corte referente al art. 1.° de la ley 11.157 es inaplicable al caso del inciso d), ley 11.156. El art. 1.° de la ley 11.157 no distingue entre propietarios y locadores o sub-locadores ni creo tampoco ante los términos claros y precisos de la sentencia de la Corte cuyos párrafos se transcriben en los considerandos anteriores, que pueda decirse que lo que la Corte ha querido amparar es sólo los derechos emanados del dominio del inmueble y no los que también emanan del contrato de locación. En la sentencia se dice expresamente "disminuir el derecho contractual del locador". Era un bien incorporado a su patrimonio independientemente de la propiedad arrendada, susceptible de ser cedido o negociado.

La sentencia del Inferior debe en consecuencia, ser revocada declarándose insuficientes las consignaciones.

En lo referente a las costas. Si bien el suscripto en otras ocasiones las declara a cargo del vencido ante la norma del art. 760, Código Civil, teniendo en cuenta la jurisprudencia reciente de los Tribunales de la Capital Cámara Civil 1.ª, "Gaceta del Foro", julio 9 de 1923, como asimismo el hecho de que se trata de la aplicación de leyes nuevas hoy las declara en el orden causado.

Por ello se revoca la sentencia apelada declarándose que el art. 1.° de la ley 11.157 y el inciso d) del art. 1.° de la ley 11.156 son incompatibles con el art. 17 de la Constitución Nacional cuando media contrato escrito anterior a las citadas leyes. Páguense las costas en el orden causado. — *Carlos A. Reynals.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 29 de 1923

Suprema Corte:

Ante el Juzgado de Paz, sección Oeste de la ciudad de Mendoza don Pedro D'Elía demandó a don Antonio Huespe sobre pago de alquileres por consignación.

D'Elía había firmado con Huespe un contrato de sub-locación de un inmueble de propiedad de don Angelino Arenas contrato que el sub-inquilino D'Elía se negó a cumplir, en cuanto al monto del alquiler convenido, amparándose en lo dispuesto por el inc. d) art. 1.° de la ley 11.156 y correlativos de la ley 11.157.

El demandado impugnó la validez de dichas disposiciones como contrarias a la garantía que acuerda la Constitución de la Nación en su art. 17. Sostuvo que existiendo de por medio un contrato escrito no podían aquellas ser aplicadas.

El Juez de Paz declaró procedente la consignación pero el de 1.ª Instancia, como Tribunal de apelación, la ha rechazado declarando que en el caso de autos es incompatible el art. 1.°, inc. d) de la ley 11.156 con el art. 17 de la Constitución Nacional ya que la existencia de un contrato escrito ha creado derechos que no pueden ser alterados, por la ley posterior citada.

El actor D'Elía interpuso recurso extraordinario de apelación para ante V. E. el que le fué concedido y procede de acuerdo con lo dispuesto por el art. 14 de la ley 48 (S. C. N., t. 138, p. 56.

En cuanto al fondo del asunto el Juez se ha limitado a aplicar la doctrina de esta Corte Suprema sostenida en la causa que se registra en el tomo 137, pág. 67. Entiendo que las garantías que acuerda la Constitución relativas a la inviola-

bilidad de la propiedad, amparan tanto en el caso de la locación (art. 1.° de la ley 11.157), como en el de la sub-locación a que se refiere el inc. d) del art. 1.° de la ley N.° 11.156.

De acuerdo con ello, soy de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 28 de 1924

Vistos y Considerando:

En el caso se ha cuestionado la validez del artículo 1.°, inciso d) de la ley 11.156 aplicado a una sub-locación de término definido, pactada con anterioridad a la sanción de la mencionada ley, sosteniéndose que ello es incompatible con la garantía de inviolabilidad de la propiedad consagrada por el artículo 17 de la Constitución. La decisión de última instancia dentro de la jurisdicción local ha declarado que la aplicación de la ley impugnada, en las condiciones expuestas, es repugnante a la cláusula fundamental invocada y, en consecuencia, el recurso extraordinario para ante esta Corte se encuentra autorizado por el artículo 14, inciso 1.° de la ley número 48.

En sentencia pronunciada en el caso "Horta "versus" Harguindeguy" (Fallos, tomo 137, página 47), esta Corte ha establecido que la aplicación del artículo 1.° de la ley 11.157 a una locación por tiempo determinado que se hubiera celebrado antes de estar en vigor dicha ley y de la que resultare una disminución del derecho del locador, sería inconstitucional, porque despojaría a este último de una parte del alquiler estipulado, ya que el derecho a exigirla en toda su integridad ha-

bría ingresado definitivamente a su patrimonio, constituyendo así una propiedad en el sentido de la Constitución y por lo tanto amparada por todas las garantías que aseguran la inviolabilidad de ese derecho.

Las consideraciones de que hizo mérito la Corte en el mencionado fallo en relación con la ley 11.157, son rigurosamente aplicables a la especie *sub lite*, en la que se ha cuestionado una disposición de la ley 11.156 que declara nula toda convención que importe elevar en más de un veinte por ciento el precio del sub-arriendo o los sub-arriendos en conjunto sobre el alquiler originario. La aplicación de este precepto legal a un contrato como el que vincula a las partes litigantes, daría por resultado alterar el derecho que el sub-locador adquirió definitivamente en virtud del contrato respectivo y que incorporó a su patrimonio como una propiedad antes de dictarse la ley reglamentaria del precio de los sub-arriendos, siendo por lo tanto inconciliable con el artículo 17 de la Constitución que amapara todo aquello que forma el patrimonio de los habitantes de la Nación, trátese de derechos reales o de derechos personales, de bienes materiales o inmateriales, que todo eso es propiedad a los efectos de la garantía constitucional. "La palabra propiedad empleada en la enmienda XIV, ha " dicho la Suprema Corte de los Estados Unidos, compren- " de todos los intereses apreciables que un hombre pueda po- " seer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad". (Per Bradley y Campbell "versus" Holt, 115 U. S. 620; Fallos, tomo 137, página 294).

Respecto al argumento de que en el caso el sub-locador se ha valido de la situación excepcional del negocio de locación de inmuebles para imponer al recurrente un precio excesivo, son aplicables las siguientes consideraciones expuestas por esta Corte en el fallo precedentemente citado de Horta versus Harguindeguy: "Es posible que en alguno o en muchos de los " contratos que la ley 11.157 encontró ya formados, el monto

" del alquiler estipulado respondiese a la situación extraordi-
" nariamente privilegiada en que se habian encontrado los pro-
" pietarios para imponer precios exagerados, es decir, que fue-
" sen el resultado de la opresión económica ejercida sobre los
" inquilinos de que se hizo mención en los fallos anteriores de
" esta Corte. Ese antecedente no habilita, sin embargo, al le-
" gislador para alterar dichos contratos. Ha podido invocar
" la situación apuntada, llegando con la fijación del máximo
" del alquiler hasta un límite en que el poder de policía no
" puede justificarse sinó como reglamentación transitoria y a
" mérito de circunstancias excepcionalmente anormales, pero
" no ha podido legislar el pasado, anulando o alterando con-
" tratos existentes, porque es solo a la justicia a la que incum-
" be pronunciarse sobre la validez y eficacia de esos actos y
" juzgar de las causas que hayan viciado el libre consentimien-
" to de las partes. Unicamente así se respecta el principio fun-
" damental de que nadie puede ser privado de su propiedad si-
" nó en virtud de sentencia fundada en ley..." (Fallos, tomo 137, página 47).

Por ello y reproduciendo los otros fundamentos del precitado fallo, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General se confirma la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso extraordinario. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Disidencia de fundamentos: A. BERMEJO.

DISIDENCIA

Por los fundamentos del voto consignado en la causa que se cita, Horta contra Harguindeguy, tomo 137, página 47 de los fallos de esta Corte, se confirma la sentencia en la parte que ha sido materia del recurso. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

A. Bermejo.

Sociedad Anónima Azucarera Argentina contra la Provincia de Tucumán, sobre devolución de sumas de dinero.

Sumario: 1.° El caso contencioso administrativo se produce cuando hay denegación de un derecho administrativo y requerimiento de ese derecho ante la Corte provincial por vía de juicio pleno, y las gestiones ante la autoridad administrativa equivalentes, en realidad, a las extrajudiciales hechas por los particulares antes de someter sus controversias a los tribunales, no suponen prórroga de jurisdicción, no importan juicio, ni la pérdida del derecho de acudir a la autoridad competente para reclamar las reparaciones debidas.

2.° Tratándose de una causa civil seguida contra una provincia por una sociedad anónima domiciliada en esta Capital y que no ha prorrogado la jurisdicción de los tribunales locales, procede el fuero originario de la Corte Suprema.

3.° Reconocidas la legitimidad y monto de la suma demandada, no es posible aceptar como fundamento legal de la falta de pago la excusa de que la legislatura no arbitró los fondos necesarios.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 25 de 1923

Suprema Corte:

La Sociedad Anónima Azucarera Argentina demandó ante V. E. a la Provincia de Tucumán por cobro de la suma de

$ 120.152.94 ctvs. m|n. que dijo le adeudaba según reconocimiento expreso contenido en un decreto dictado por el P. E. de la misma con motivo de una reclamación que interpuso ante dicho Poder.

La Provincia de Tucumán contestó la demanda alegando la incompetencia de esta Corte Suprema para conocer originariamente en la causa en razón, dijo, de corresponder su tramitación a la jurisdicción administrativa de la misma Provincia.

Sostuvo que la suma que se reclamaba tenía por origen un pago de impuestos cuya devolución se había ordenado administrativamente, lo que importaba ser materia del litigio la facultad que tienen las Provincias de dictar y aplicar sus propias leyes impositivas, facultad ésta, que no podía ser sometida a revisión por V. E. mientras no se tratase de una cuestión constitucional.

En cuanto al fondo del asunto, reconoció la validez del decreto que sirve de base a la demanda y la obligación que por él se impuso la Provincia de saldar su deuda. Pero sostuvo que la fecha para el cumplimiento de la obligación no había quedado expresamente determinada sinó que, por el contrario, ella dependía de una condición, a saber, que el P. E. se hiciera de fondos para cumplir su compromiso.

Aparte de que en la presente causa no existe controversia alguna, como se dice, sobre la validez de las leyes impositivas desde el punto de vista de la legislación nacional o local, consta de autos que sólo se persigue el cobro de una suma de dinero, deuda reconocida por un decreto del Gobierno provincial y por el propio apoderado de la Provincia, en este expediente, según se ha visto.

Ello indica que la presente es una *causa civil* entre una Provincia y un vecino de otra, en la que a V. E. corresponde conocer originariamente atento lo dispuesto por el artículo 101 de la Constitución Nacional y artículo 1.° inciso 1.° de la ley

48 sobre jurisdicción y competencia de los Tribunales nacionales.

Se trata de una causa regida por el derecho común en la que la Provincia es demandada como persona jurídica, no como Poder, y en la que no aparece comprometido ni discutido principio alguno de derecho público o administrativo.

Esta es la doctrina adoptada por esta Corte Suprema en numerosos fallos (tomo 96, página 67 y otros).

Poco importa, a los fines de la jurisdicción, que la obligación cuyo cumplimiento se demanda no esté contenida en un documento comercial, como se sostiene, si ella aparece reconocida en un expediente administrativo, traído como prueba por ambas partes, terminado por un decreto oficial (fs. 23) que ordena el pago de la suma de dinero que se reclama.

Lo expuesto me induce a sostener que la presente causa corresponde al conocimiento de esta Corte Suprema en instancia originaria.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 28 de 1924

Y Vistos:

Los seguidos por la Sociedad Anónima Azucarera Argentina contra la Provincia de Tucumán por devolución de sumas de dinero, de los que resulta:

Que a fojas 19 y con los documentos precedentemente agregados, el representante de la sociedad referida entabla su demanda exponiendo en lo substancial: que exonerados por ley de la provincia del pago de impuestos los productos de fabricación provincial cuando se exporta fuera del país, la sociedad actora reclamó administrativamente del Gobierno de Tu-

cumán el reconocimiento de ese derecho, por haber exportado azúcar dentro de los términos y condiciones de la ley.

Que atendido dicho reclamo y aprobada la liquidación respectiva correspondiente al impuesto de un centavo moneda nacional por kilógramo con que grava al azúcar la ley de patentes, así como el impuesto adicional de medio centavo por kilógramo sobre las cantidades exportadas y que habían sido oportunamente pagados por el actor, arrojó dicha liquidación a favor de éste la suma de *ciento veinte mil ciento cincuenta y dos pesos noventa y cuatro centavos moneda nacional*, cantidad de la que el Gobierno de Tucumán se ha reconocido deudor por un decreto, pero que no devuelve, dando como excusa que la Legislatura no ha arbitrado los fondos necesarios.

Que en tales condiciones, queda librado a la voluntad del poder público el cumplimiento de las leyes que crean derechos a favor de los particulares, lo que es tan injusto como es jurídicamente absurdo dejar al arbitrio de una de las partes el cumplimiento de las obligaciones enumeradas de un contrato o de una ley, siendo por lo demás, indiferente en el caso para la sociedad demandante los medios de que se haya de valer el Gobierno para hacerse de fondos, pues la demandada se ha obligado en su carácter de persona jurídica, y en consecuencia pide que la Provincia de Tucumán sea condenada al pago de la suma de *ciento veinte mil ciento cincuenta y dos pesos con noventa y cuatro centavos moneda nacional*, los accesorios de ley y las costas del juicio.

Que acreditada en cuanto hubiera lugar la jurisdicción originaria de esta Corte, y corrido traslado de la demanda, el representante de la provincia acepta la legitimidad del cobro que se demanda en cuanto a la cantidad fijada, pero no a la exigibilidad que se pretende, pues en el decreto que invoca la sociedad actora y que ésta aceptó en todas sus partes se estableció que el expediente se reservaría "hasta tanto se arbitraran los fondos solicitados a la Honorable Legislatura".

Que establecido que los representantes de la Azucarera Argentina siguieron trámites administrativos sobre este mismo asunto, no pueden ahora recurrir a la justicia federal, y si sólo, como una prolongación de aquéllos trámites, continuarlos ante la Suprema Corte de la Provincia que tiene jurisdicción para conocer de las denegaciones de carácter administrativo que hiciere el Poder Ejecutivo como tribunal de ese orden instituido por la legislación procesal de aquel Estado, y en tal virtud, articula como defensa general la incompetencia de jurisdicción de esta Corte, para entender en el presente juicio pues corresponde a la jurisdicción administrativa de la Provincia de Tucumán.

Que en el *sub judice* se trata de la facultad impositiva que tienen las provincias para gravar los productos de su suelo, facultad correlativa de la de exceptuar de impuestos, pero a condición de que ambas facultades se desenvuelvan dentro de los organismos institucionales locales, siendo elemental que si los gobiernos de provincia deben acudir a sus jueces propios para el cobro compulsivo de los impuestos, la devolución de los mismos debe también gestionarse de acuerdo con dichas leyes, toda vez que la facultad de establecer impuestos por las provincias importa un acto de soberanía respecto del cual nada tiene que hacer la Constitución Nacional, ni las leyes de ese carácter, ni la justicia nacional, según en concepto del demandado lo ha establecido la jurisprudencia de esta Corte Suprema.

Que por lo demás, considerada la situación del punto de vista de los derechos y obligaciones que pueden derivar para las partes del decreto de 28 de marzo de 1917, la exigibilidad de la obligación emergente de dicho decreto está subordinada a la condición de que la Honorable Legislatura de la Provincia dicte la ley arbitrando los recursos para abonar el crédito reconocido, circunstancia en que recién se habrá hecho exigible la obligación y se podrá accionar por el cobro de su importe.

Que por las consideraciones aducidas pide se declare la incompetencia de jurisdicción de este tribunal, y en todo caso el rechazo de la acción deducida, con costas.

Que recibida la causa a prueba (fojas 42), y producida la que expresa el certificado de fojas 72, se presentaron los alegatos de fojas 75 y 83 y con el dictamen de fojas 87 se llamó autos para definitiva, (fojas 88).

Y considerando en cuanto a la incompetencia de jurisdicción opuesta:

Que el representante de la provincia funda la referida defensa en las constancias del expediente administrativo agregado como prueba y en el que consta la reclamación que practicara la sociedad actora ante el Gobierno de la provincia hasta obtener el reconocimiento de su crédito, — lo que importa en concepto de la demandada que aquella optó por la vía administrativa provincial y agotó allí los trámites del caso, perdiendo en consecuencia el derecho al fuero originario de esta Corte.

Que de los antecedentes invocados no aparece que se haya intentado y seguido la demanda o juicio contencioso a que se alude y que habría determinado la radicación de la causa ante aquellos tribunales — como ocurrió en el caso entre las mismas partes fallado por esta Corte el 30 de mayo próximo pasado, — sino una simple gestión ante el Poder Ejecutivo que fué acogida y resuelta por éste en sentido favorable sin controversia o contienda alguna y sin que ello diera margen a la transacción que se menciona.

Que decidiendo cuestiones análogas, esta Corte ha declarado que el caso contencioso administrativo se produce cuando hay denegación de un derecho administrativo y requerimiento de ese derecho ante la Corte provincial por vía de juicio pleno; y que las gestiones ante la autoridad administrativa equivalentes en realidad a las extrajudiciales hechas por los particulares antes de someter sus controversias a los tribunales, no suponen prórroga de jurisdicción, no importan juicio,

ni la pérdida del derecho de acudir a la autoridad competente para reclamar las reparaciones debidas (Fallos, Tomo 135, página 379; tomo 138, página 348, entre otros).

Que así dilucidada la cuestión propuesta del punto de vista de los antecedentes relacionados, no corresponde examinar la argumentación derivada de la soberanía atribuída a las provincias para establecer impuestos y percibirlos toda vez que ni en el hecho ni en la doctrina se han impugnado o controvertido en el caso las facultades aludidas en relación con las leyes impositivas de referencia. Tratándose pues, de una causa civil seguida contra una provincia por una sociedad anónima domiciliada en esta Capital y que no ha prorrogado la jurisdicción de los tribunales locales, procede el fuero originario de esta Corte Suprema, y así se declara, de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General.

Que respecto al fondo de la cuestión, ésta aparece resuelta de conformidad de partes en cuanto a la legitimidad y al monto de la suma demandada, la que ha sido reconocida por la provincia y por su representante legal en este juicio (Expediente administrativo fojas 23 y fojas 36 vuelta de autos), limitándose la divergencia a la exigibilidad del pago que la actora persigue de inmediato y que la demandada pretende diferir hasta tanto la Legislatura provea los fondos necesarios al efecto.

Que no es posible aceptar como fundamento legal de la falta de pago la excusa de que la Legislatura no arbitra los fondos necesarios, pues en tal caso el incumplimiento de la obligación quedaría librado a la voluntad del deudor. La jurisprudencia de esta Corte tiene al respecto establecido que con arreglo a los artículos 32, inciso 2 y 42 del Código Civil, las provincias son personas jurídicas de existencia necesaria que pueden ser demandadas y hacerse ejecución en sus bienes, estando el cumplimiento de sus obligaciones civiles o comerciales regido por los respectivos códigos que ha dictado el Con-

greso, los que no pueden ser alterados por las provincias; y si las leyes locales pueden imponer reglas a las autoridades de una provincia para la inversión de sus rentas, esas reglas no pueden significar la derogación de las que contienen los Códigos dictados por el Congreso respecto a la forma y medios de perseguir el pago de las deudas (Constitución, artículo 31, 67, inciso 11 y artículo 108; Fallos, tomo 137, página 169 entre otros).

Por estos fundamentos se declara que la Provincia de Tucumán debe abonar en el término de diez días la cantidad reclamada con sus intereses desde la notificación de la demanda. Las costas se pagarán en el orden causadas atenta la naturaleza de la cuestión resuelta. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Ministerio de Marina Mercante de los Estados Unidos de América contra la Sociedad Anónima Dodero Hermanos Limitada, por cobro de pesos, sobre jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

Sumario: La jurisdicción originaria de la Corte Suprema no se extiende a las causas entre una nación o gobiernos extranjeros y un particular. (En el caso, el cobro de dinero por fletes marítimos no afectaba al Embajador de los Estados Unidos de Norte América, ni podía considerarse concerniente al mismo).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 24 de 1924

Suprema Corte:

La United States Shipping Board, demanda ante V. E. a la Sociedad Anónima Dodero Hermanos Limitada por cobro de pesos provenientes de diferencia en la liquidación de comisiones sobre fletes marítimos, que los demandados conseguían para buques de la actora.

Invocando el artículo 1.° de la ley 48 y lo dispuesto en las cláusulas 100 y 101 de la Constitución Nacional, somete la parte demandante este litigio a conocimiento de la Corte Suprema en instancia originaria.

V. E. antes de dar curso a la demanda se ha servido conferirme vista acerca de la jurisdicción aludida.

De los términos del mandato acompañado, conferido por el Embajador Extraordinario y Ministro Plenipotenciario de los Estados Unidos de América, así como de lo manifestado por el apoderado a fs. 3 se deduce que la actora no representa otra cosa en esta República que los intereses económicos de la Marina Mercante Norteamericana, que funciona bajo la dependencia del Ministerio respectivo y que está destinada a la contratación de fletes para los barcos de la misma.

Su finalidad, pues, y por ende la naturaleza de sus relaciones con terceros con motivo del desenvolvimiento de sus gestiones, es netamente comercial, sometida al derecho común y no pueden ser dichas gestiones confundidas con las de derecho público o internacional a cargo del Agente Diplomático respectivo.

La jurisdicción originaria de esta Corte Suprema para intervenir en la presente causa estaría justificada si en ella se debatieran derechos que puedan afectar la soberanía de

un Estado extranjero, pero nó cuando simplemente se litiga sobre derechos creditorios comunes.

Ni aún el fuero federal sería invocable en estas condiciones sino se justifica que él procede por otros conceptos; por razón de la materia o de las personas (Nacionalidad o vecindad). S. C. N., t. 135, página 259.

La parte actora, llámese Estado o particular, no puede actuar ante los tribunales del país ni ser traída a juicio en otro carácter que en el de persona jurídica del derecho común, adquiriendo derechos o contrayendo obligaciones (Código Civil, artículos 32, 34, 35).

Y en tales condiciones la causa no puede ser sometida a conocimiento de V. E. porque la jurisdicción originaria de este Tribunal no comprende las causas entre particulares que invocan y discuten el derecho común.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 30 de 1924

Autos y Vistos, Considerando:

Que para acreditar el fuero originario de esta Corte en la presente causa se invocan los artículos 100 y 101 de la Constitución y artículo 1.° de la ley de jurisdicción y competencia número 48.

Que no se trata en el caso de un asunto concerniente al Señor Embajador de los Estados Unidos pues que en el mandato conferido por él mismo hace constar que "en virtud de instrucciones recibidas de su gobierno y actuando en nombre de

la United States Shipping Board (Ministerio de la Marina Mercante de los Estados Unidos de América)", confiere poder a las personas que expresa para que "representen al gobierno de los Estados Unidos de América en todos los asuntos que actualmente existen pendientes o que en lo sucesivo se suscitaren ante los tribunales de cualquier jurisdicción sea Federal o Provincial de esta República" etc. y en el escrito de demanda contra la Sociedad Anónima Dodero Hermanos Limitada se hace constar que ella se deduce por la United States Shipping Board.

Que el artículo 100 de la Constitución determina en general las causas que correspondan al conocimiento de la justicia federal indicando para el caso las que se susciten "entre una provincia o sus vecinos contra un Estado o ciudadano extranjero", disponiéndose en el artículo 101 que en las mismas causas, la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso, y originariamente en las que taxativamente determina.

Que el asunto que motiva la demanda, o sea, el cobro de diferencias en la liquidación de la comisión convenida por la United States Shipping Board, con la Sociedad Dodero Hermanos, Agentes Marítimos, sobre el flete del vapor "West Eagle", consignado a éstos, no afecta al Embajador de aquélla Nación ni puede considerarse concerniente al mismo.

Que en caso como el presente, esta Corte ha hecho constar que la jurisprudencia nacional concordante con la de otros tribunales que han aplicado disposiciones constitucionales análogas a las que nos rigen, ha establecido que la jurisdicción originaria de esta Corte, no se extiende a las causas entre una Nación o gobiernos extranjeros y un particular. (Fallos tomo 123, página 58, considerando 4.º).

Por ello, lo resuelto en la causa citada y lo pedido por el Señor Procurador General, se declara que esta Corte carece

de jurisdicción para conocer originariamente en la presente causa. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose al interesado el poder acompañado a su demanda.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

NOTAS

Con fecha 2 de julio de 1924 la Corte Suprema, atento lo dispuesto en el artículo 1.º, inciso 3.º de la ley 48 y artículo 21 del Código de Procedimientos en lo Criminal, declaró corresponder a la jurisdicción originaria de la misma, el conocimiento de la causa seguida contra Juan José Killan, chauffeur del Ministro de Inglaterra, por el delito de lesiones inferidas con el automóvil que guiaba, a don Elías Beusal; y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 434 del Código de Procedimientos, sobreseyó definitivamente en la causa, en razón de resultar de las diligencias sumariales que las lesiones leves producidas a Beusal, eran imputables exclusivamente a éste, que descendió a la calzada de improviso, a mitad de cuadra y llevando un bulto sobre el hombre derecho que le impedía mirar en la dirección del tráfico, y no aparecer contra el procesado indicio alguno de culpa o negligencia en el hecho investigado.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por Antonio y Eugenio Pereyra, procesados por el delito de homicidio, por no resultar de la queja formulada que la sentencia recurrida pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, hubiese sido dictada en causa por homici-

dio cometido en alta mar a bordo de buques nacionales o por piratas extranjeros, ni que la pena impuesta excediera de diez años de presidio o penitenciaría. Artículo 3.°, inciso 5.° de la ley 4055.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don José Calamia y otro, en el juicio sucesorio de don Domingo Parodi y Astaldi, por resultar de la propia exposición del recurrente, que el caso había sido resuelto por interpretación y aplicación de los Códigos Civil y de Procedimientos, esto es, por disposiciones de derecho común ajenas al recurso extraordinario interpuesto. (Artículo 15, ley 48).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Agustín Pirán en autos con don Antonio Galgano, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente que se trataba de la interpretación y aplicación de la ley 11.156 que es de derecho común, y por lo tanto, el recurso extraordinario era improcedente en el caso, conforme a lo dispuesto por la última parte del artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Manuel Gazcón, hijo, en autos con doña Faustina Pintos, incidente sobre tutela, por desprenderse con evidencia de la relación de los antecedentes acompañados, que la resolución de que se reclamaba no era definitiva en el pleito en que había sido pronunciada y que, por otra parte, se limitaba a aplicar disposiciones de carácter local extrañas al recurso extraordinario; a lo que se agregaba, que las disposiciones de la Constitución Nacional que se decían invocadas en

el litigio, no regían el punto controvertido de una manera directa o inmediata, toda vez que ninguna de sus cláusulas se refiere a la composición y procedimientos de los tribunales provinciales, ni al número de instancias en que se substanciarán los pleitos.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por Eleuterio Candia, procesado por el delito de homicidio, por no resultar de la queja formulada que la sentencia recurrida pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná hubiese sido dictada en causa por homicidio cometido en alta mar a bordo de buques nacionales o por piratas extranjeros, ni que la pena impuesta excediera de diez años de presidio o penitenciaria. Art. 3.°, inc. 5.° de la ley número 4055.

Con fecha 4 la Corte Suprema declaró procedente el recurso de revisión deducido por el procesado Avelino Martínez Agüero, condenado por sentencia pronunciada por la misma, a sufrir la pena de doce años de presidio accesorios legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Juan Fernández, de conformidad con lo dispuesto en las leyes penales vigentes en la época en que se cometió el hecho delituoso en razón de que el nuevo Código Penal reprime en su art. 79 el mismo delito, con reclusión o presión de ocho a veinticinco años, pena indudablemente más benigna que la anterior aplicada al reo; y dado que no procedía modificar los fundamentos del fallo pronunciado por el tribunal, puesto que el recurso de revisión no importa volver a juzgar de nuevo el mismo delito, sino tan sólo determinar la pena que debe imponerse al reo, y conforme con lo dispuesto en los arts. 2 y 305 del expresado Código, resolvió sustituir la pena de presidio

impuesta, por la de once años de reclusión, la que deberá cumplirse con los efectos legales determinados en el artículo 12 y las costas del juicio.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, la que a su vez, confirmó la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Formosa, que condenó a Jacinto Pais o García a sufrir la pena de diez y seis años y medio de reclusión, como autor del delito de homicidio en la persona de Amelia Matheu, el día 3 de septiembre de 1917, en la Capital del expresado territorio.

En la misma fecha fué confirmada, igualmente, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Río Negro, que condenó a Salomé Zapata, a sufrir la pena de diez y seis años de reclusión, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Vicente Garrido, cabo de policía, el día 30 de enero de 1921, en el paraje denominado "Cinco Saltos", jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Simón Dubovay, en el juicio seguido por don Carlos Machain contra Teófilo Saavedra Oro, sobre desalojo, por resultar de la exposición del recurrente que se trataba, en el caso de la aplicación e interpretación de una ley de derecho común como es la número 11.122, por lo que el recurso extraordinario es improcedente, conforme a lo dispuesto por el artículo 15 de la ley 48.

Con fecha 7 la Corte Suprema declaró procedente el recurso de revisión interpuesto por el procesado Lorenzo Chicaguala, condenado por sentencia pronunciada por la misma, a sufrir la pena de 15 años de presidio, por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Zenón Carrillo, de conformidad a lo dispuesto por el art. 17, Capítulo 1.°, inciso 1.° del Código Penal vigente en la época en que se cometió el hecho, en razón de que el nuevo Código en su art. 79 reprime el mismo delito en forma más benigna; y atento lo dispuesto en los artículos 41 y 79 del nuevo Código, y en el artículo 551, inciso 4.° del Código de Procedimientos en lo Criminal, resolvió imponer al recurrente la pena de catorce años de reclusión con los efectos legales determinados en el artículo 12 y las costas del juicio.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la pronunciada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó a Felipe Cisneros a sufrir la pena de doce años de prisión, accesorias legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Francisco Calderón, el día 13 de enero de 1920, en Jahuel del Monte, jurisdicción del expresado territorio.

En catorce del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Angel Francisco Gaggini en autos con don Lázaro Rubertein y otro, sobre desalojamiento, por no aparecer de la exposición del recurrente, que se hubiera interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Severo G. del Castillo en los autos seguidos por don Toribio Chacón, sobre concurso necesario, por desprenderse de la propia exposición del recurrente, que la decisión materia de la queja, se había limitado a fijar el alcance de las disposiciones de la ley número 11.077 que forman parte integrante del Código Civil y que son por lo mismo extrañas al recurso, con arreglo al artículo 15 de la ley 48.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Adolfo A. Quintavalle en el juicio seguido por don Angel Medel contra José Grasso, sobre desalojamiento, por resulta de la propia exposición del recurrente que la cuestión de inconstitucionalidad de las leyes números 11.156 y 11.157, ha sido planteada después de dictada la sentencia de desalojo, esto es, en condiciones tales que el tribunal de última instancia no había tenido oportunidad de pronunciarse sobre ella. (Artículo 14 de la ley 48).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por Jaime Boix en la causa que se le sigue por infracción a la ley 4097, en razón de no haberse llenado las condiciones exigidas en la primera parte del artículo 15 de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por doña Virginia Rodolfo, en autos con don Constantino Xoudis, sobre daños y perjuicios, por resultar de la propia exposición del recurrente, que las cuestiones debatidas y resueltas en la causa, lo habían sido por interpretación y aplicación del Código Civil, esto es, de disposiciones legales de

derecho común, ajena a las que pueden determinar la procedencia del recurso extraordinario interpuesto. (Artículo 15, ley número 48).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por el procesado Carlos Baroni, en razón de que la interpretación y aplicación de los artículos 53 y 65 del Código Penal que se invocaban, son ajenos al recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, según lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 48.

En diez y ocho del mismo fué modificada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, aplicando al procesado Tomás Duarte o Adriano Cardoso, veinticinco años de reclusión, en vez de la pena de reclusión perpétua a que fué condenado por la resolución apelada, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Carlos Villar, el día 22 de marzo de 1922, en el paraje denominado Galdolfi, jurisdicción del Territorio Nacional del Chaco, y la confirmó en cuanto a la condena de quince años de la misma pena impuesta al procesado Francisco Machuca, como instigador del expresado delito.

En la misma fecha la Corte Suprema, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 435, inciso 2.° del Código de Procedimientos en lo Criminal, sobreseyó provisionalmente en la causa seguida contra Félix Ernesto Martínez, imputado del delito de hurto al Canciller de la Legación del Japón, en razón de ser insuficientes los elementos de juicio acumulados para determinar a los autores del hecho materia del sumario.

En veintiuno del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Francisco Comas, en autos con don Horacio L. Carbonell, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente que el Juez *a quo* se había limitado a declarar inapelable la sentencia dictada por el Juez de Paz de la Capital, aplicando al efecto, disposiciones de leyes procesales que no fueron impugnadas como contrarias a la Constitución, no pudiendo, por lo tanto, motivar el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, con arreglo a lo reiteradamente resuelto. Al pedido de reposición formulado por el recurrente, el tribunal, por los fundamentos que preceden y teniendo en cuenta, además, que para la procedencia del recurso extraordinario es indispensable que la cuestión federal haya sido planteada en el pleito, es decir, en un estado del procedimiento que permita que ella sea examinada y resuelta por la justicia local, — lo que no ocurría en el caso, — ordenó se estuviese a lo resuelto.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja interpuesta por doña Serafina Palmieri de Palma, en autos con doña María Esther Miguens, sobre desalojamiento, a mérito de no haberse llenado los requisitos que prescribe la primera parte del artículo 15 de la ley 48.

Con fecha 23 de julio fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que a su vez, confirmó la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central que condenó al procesado Héctor Vargas a sufrir la pena de doce años de prisión, accesorias legales y costas, como autor del delito de violación perpetrado en la persona de la menor Magdalena Battaglia, el 11 de abril de 1921, en el pueblo de Sarah, jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná que confirmó a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Misiones, que condenó a Luis Sánchez a sufrir la pena de veinte años de reclusión, imponiéndosele como accesorio la de reclusión por tiempo indeterminado por traatrse de un reincidente, art. 52, inc. 1.° del Código Penal, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de José o Manuel Dávalos o Avalos, el día 30 de junio de 1921, en la Capital del expresado territorio.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado de la Pampa Central, que condenó a Ramón Luciano Ramos a sufrir la pena de doce años de prisión, accesorias legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Angel Peluffo, el día 23 de marzo de 1922, en Simpson, jurisdicción de dicho territorio.

Con fecha veintiocho la Corte Suprema ordenó se estuviera a lo resuelto (véase nota de fecha catorce), en la queja deducida por el procesado Carlos Baroni, en razón de que el argumento de haber transcurrido más de diez años desde la última condena, constituye un punto de hecho ajeno al recurso de puro derecho federal autorizado por el artículo 14 de la ley 48.

En treinta del mismo se declaró no haber a la queja deducida por don Alfredo Lanziliotta, en autos con doña María

Carmen Arcardini y otros, sobre desalojamiento, en razón de no aparecer de la exposición del recurrente, que le hubiera sido denegado recurso alguno para ante la Corte Suprema; agregándose además, que en el caso, sólo aparecían planteadas y resueltas cuestiones de hecho y de derecho común, ajenas al recurso extraordinario, conforme a lo dispuesto en los artículos 14 y 15 de la ley número 48, y a la reiteradamente resuelto.

Don Juan G. Blanch, contra don José R. Naveira, sobre consignación.

Sumario: 1.° No puede reverse en la instancia extraordinaria del artículo 14, ley 48, la decisión de la justicia local por la que se declara la inexistencia del contrato de locación entre el actor y el demandado (Punto de hecho).

2.° Establecido que no se ha alegado ni probado la existencia del contrato de locación de término definido, de fecha anterior a la promulgación de la ley 11.157 y cuyos efectos debieran perdurar después de dicha sanción legislativa, le es aplicable al caso, las conclusiones del fallo de la Corte Suprema, publicado en el tomo 136, página 161.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ DE PAZ

Buenos Aires, Julio 26 de 1923

Vistos y Considerando:

Que a fs. 2 se presenta don Juan G. Blanch, iniciando demanda por consignación de alquileres contra don José R. Na-

veira, acompañando al efecto una boleta de depósito del Banco de la Nación Argentina por doscientos pesos moneda nacional y, afirmando que se ve precisado a efectuar esa demanda, porque el propietario del departamento que ocupa se niega a recibir el alquiler que le corresponde abonar de acuerdo a la ley N.° 11.157 y cuyo importe es el que consigna.

Que corrido el traslado de estilo, don Manuel Sánchez, en representación del demandado, impugna la consignación realizada, porque, según dice, al inquilino le corresponde abonar la suma de cuatrocientos pesos mensuales, alquiler que se venía pagando desde algún tiempo antes. Porque el demandado Naveira no era el propietario de la finca que parcialmente ocupa el actor, en el mes de enero de 1920 y en consecuencia ignora el alquiler que se pagaba en esa fecha. Y porque la ley 11.157 es inconstitucional desde que vulnera el derecho de propiedad consagrado en nuestra carta fundamental.

Posteriormente, el actor ha consignado en autos los alquileres sucesivos a la iniciación de esta demanda y hasta el mes de junio del corriente año inclusive.

Que sometido el pleito a prueba se produce únicamente en autos el informe de las Obras Sanitarias de fs. 91 y el recibo de alquiler de fs. 133, habiéndosele dado por decaído al actor del derecho de producir las demás pruebas que tenía solicitadas, lo que dió lugar al incidente sobre recusación con causa al Juez de Paz de la Sección 3a. y a la contienda de competencia entablada entre los señores Jueces de Primera Instancia en lo Civil, doctores Bunge y Colombres, que no son del caso reseñar por haber pasado en autoridad de cosa juzgada.

Que el recibo de fs. 133 ha sido reconocido como auténtico por la parte demandada quien en ese acto agrega que de dicho documento se desprende que el alquiler que pagaba el inquilino era de doscientos setenta y seis pesos con cuarenta y cinco centavos, y evacuada la vista conferida al respecto el representante de la actora se mantiene afirmando que sólo era de doscientos pesos ese alquiler.

En estas condiciones se llama autos para sentencia.

Y Considerando:

1.° En cuanto a la inconstitucionalidad de la ley, no habiéndose alegado ni justificado la existencia de contrato escrito, no corresponde declararla, de acuerdo a lo resuelto por la Excma. Corte Suprema de la Nación; lo cual es público y notorio.

2.° Que si bien es cierto que la jurisprudencia constante dictada en numerosos casos dispone que el informe de las Obras Sanitarias es ineficaz para la justipreciación del alquiler que regía en el mes de enero de 1920, en el presente caso ese informe adquiere caracteres más importantes porque el demandado dice que ignoraba cuál era el alquiler que regía en esa época. Por esa razón el informe corriente a fs. 91 (último párrafo) debe considerarse como una prueba fehaciente en favor de los extremos de la demanda.

3.° Que corroborando ese informe existe en autos el recibo original del alquiler del mes de enero de 1920 reconocido por la parte demandada.

Que el acta de fs. 149 por la cual se reconoce el recibo y se dice que el alquiler en él expresado es de doscientos setenta y seis pesos con cuarenta y cinco centavos y la subsiguiente manifestación en contrario (fs. 150) de que sólo es de doscientos pesos, plantea una cuestión que a juicio del suscripto sólo puede tener una solución.

No hay duda, bien examinado ese recibo, que el alquiler que expresa es solo de doscientos pesos:

a) Porque ese es el alquiler que consta en el texto escrito del recibo.

b) Porque el pago de los servicios de ascensor, bombas, luz, calefacción, etc., está supeditado a la prestación de esos

servicios, cosa que ni se ha discutido en autos, ni sería tampoco materia de este juicio.

c) Porque existe una contradicción muy evidente entre la contestación de la demanda, donde la parte demandada afirma que ignora cuál era el alquiler que regía en enero de 1920 y la manifestación categórica que se hace ahora de que el alquiler era de doscientos setenta y seis pesos con cuarenta y cinco centavos.

d) Porque el no incluir en el monto del alquiler los servicios a que se refiere el recibo, significaría un menoscabo al impuesto que perciben las Obras Sanitarias de la Nación. Si a ésta repartición se le denunció el alquiler de doscientos pesos exclusivamente, fácil es deducir que el excedente que pretende el demandado cobrar no corres ponde al alquiler efectivo.

Por estas consideraciones y de acuerdo a lo impuesto en la ley 11.157, Fallo: Declarando válidas y bien hechas las consignaciones de alquileres efectuadas por don Juan G. Blanch contra José R. Naveira, correspondientes a los meses desde octubre de 1921 hasta junio de 1923, inclusives, y cuyas constancias obran en autos. Impongo las costas al vencido y regulo los honorarios del procurador Fidel P. Baños en la suma de seiscientos pesos m|n. Repóngase la estampilla.

Fernando Ramos.

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ EN LO CIVIL

uenos A es Septiembre 24 de 1923

Autos y Vistos:

Por sus fundamentos se confirma con costas la sentencia de fs. 151 a 152, como asimismo la regulación que ella contiene por ser equitativa. Regulo los derechos procuratorios de don Fidel P. Baños en la suma de cien pesos m|n. por sus trabajos

en esta instancia. Devuélvanse al juzgado de procedencia, previa reposición de las fojas.

C. A. Campos.

Ante mí: *Manuel C. Olmos.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1923

Suprema Corte:

La sentencia dictada a fs. 151 y confirmada, por sus fundamentos, en grado de apelación de fojas 169 en esta causa seguida ante el Juzgado de Paz de la Sección 7a. de la Capital de la Nación, por Juan G. Blanch contra don José R. Naveira, sobre consignación, ha resuelto, como punto de hecho la inexistencia de contrato de locación entre actor y demandado, ya que el que aparece agregado a fs. 161 había caducado seis meses antes de niciarse la demanda sin que aparezca renovado; habiendo sido concertado, por otra parte, entre distintas personas que las que aparecen en este juicio.

Por estas razones, la locación ha debido considerarse como de término indefinido o sin término y es de aplicación al *sub judice* la doctrina de esta Corte Suprema sostenida en la causa Ercolano, Agustín, contra Julieta Lanteri Renshaw; Manuel González contra José H. Campos y otros, en las que V. E. declaró que las disposiciones de la ley 11.157 llamada de alquileres, en cuanto limitan los derechos de los propietarios locadores, no eran repugnantes a las garantías que consagra la Constitución de la Nación.

De acuerdo con dicha doctrina, soy de opinión que corresponde confirmar la sentencia recurrida en cuanto declara válidas las consignaciones hechas por el actor al amparo de la ley aludida.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto, 4 de 1924

Vistos y Considerando:

Que la sentencia de fojas 151, confirmada "por sus fundamentos" por la de fojas 169, ha declarado que en el caso no se ha alegado ni probado la existencia de contrato escrito, es decir, de un contrato de locación de término definido, de fecha anterior a la promulgación de la ley 11.157, y cuyos efectos debieran perdurar después de dicha sanción legislativa.

Que no pudiendo reverse en esta instancia extraordinaria la decisión de la justicia local sobre ese punto de hecho, la conclusión a que se llega en ese mismo fallo respecto a la constitucionalidad del artículo 1.° de la recordada ley número 11.157 resulta apoyada por los fundamentos de la sentencia pronunciada en el caso de Ercolano versus Lanteri de Renshaw (Fallos, tomo 136, página 161).

Que las consideraciones aducidas por esta Corte en el caso Cooke versus Naveira (Fallos, tomo 138, página 122), no son de aplicación en el *sub lite*, porque en aquél se reconoció por ambas partes la existencia de un convenio sobre prórroga del contrato de locación, por el término de un año, que vencía después de hallarse en vigor la ley 11.157, en tanto que en el último no se ha alegado siquiera l existencia de una situación análoga.

En su mérito y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO PETTO.

En disidencia: A. BERMEJO.

DISIDENCIA

Buenos Aires, Agosto 4 de 1924.

Vistos y Considerando:

Por los fundamentos del voto en disidencia en la causa que se cita Ercolano contra Lanteri de Renshaw (Fallos, tomo 136, página 180), oído el Señor Procurador General, se declara que el artículo 1.° de la ley 11.157 es violatorio de la Constitución y en su consecuencia se revoca la sentencia apelada. Repuestos los sellos, devuélvanse a los fines señalados en la primera parte del artículo 16 de la ley número 48.

A. Bermejo.

Don Pablo C. Arias contra Don Narciso Nores Salgado, sobre reivindicación.

Sumario: 1.° El precepto del artículo 7.° de la Constitución complementado por el artículo 4.° de la ley 44 presupone fallos dictados por jueces o tribunales que tengan jurisdicción sobre las cosas y las personas a que afecten y que se trate de actos judiciales que no importen una extralimitación de facultades en lo relativo a la competencia. La sentencia de un tribunal sin jurisdicción sobre las cosas o las personas carece de eficacia como decisión irrevisible en el concepto de la aludida disposición constitucional.

2.° Conforme a lo dispuesto por los artículos 399, 400, 404, 431, y 432 del Código Civil, la tutela para ser válida debe ser discernida por juez competente y sólo lo es dentro de la República respecto de los menores cuyos padres se encuentren domiciliados en élla, el del lugar en que éstos tuvieren su domicilio el día de su muerte.

3.° Estando expresamente reglamentada por el Código Civil, ley nacional a cuyas prescripciones están obligadas a conformarse las autoridades provinciales no obstante cualquier disposición en contrario de las leyes o constituciones locales, la jurisdicción y competencia de los tribunales de los Estados en lo referente a las sucesiones y tutela, el derecho de los tribunales nacionales o locales para investigar la jurisdicción con que han conocido los tribunales de otra provincia en juicio (en el caso) sobre discernimiento de una tutela, deja de ser una mera facultad para transformarse en una positiva obligación legal, en mérito de lo dispuesto por el artículo 31 de la Constitución.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Córdoba, Mayo 3 de 1923

Autos y Vistos:

Los del juicio iniciado por los herederos declarados del señor Pablo C. Arias contra el señor Narciso Nores Salgado por reivindicación de una casa situada en la calle San Martín de esta ciudad N.° 207, resulta:

Que en 26 de octubre de 1921, todos los hijos mayores y menores de los esposos señor Pablo C. Arias y de doña Belisaria Sánchez, se presentaron manifestando en la demanda de fs. 14 que sus nombrados padres vivieron primeramente en Tucumán, provincia en que nacieron algunos de los actores cambiando después su domicilio a esta ciudad, donde nacieron los demás. Que en el juicio sucesorio abierto en esta Capital por fallecimiento de la madre nombrada con anterioridad, se anotó en el inventario correspondiente la casa situada en la

calle San Martín a que se refiere el título incorporado a fojas 1 y siguientes de los autos; cuyo inmueble se adjudicó a ellos y al cónyuge supérstite, el cual pensaba instalar allí un hotel, sin que pudiera realizar ese propósito por mala salud, que empeoró después rápidamente; por lo que, en procura de mejoría, resolvió trasladarse con sus hijos a Santiago del Estero, donde vivía una hermana de la madre de ellos, casada con don Nicanor Salvatierra; siendo la voluntad del señor Arias regresar después a Córdoba ciudad en que tenía sus negocios, propósito que no pudo llevar a efecto porque falleció en Santiago el día 19 de abril de 1914.

Mencionan enseguida los actores que Salvatierra se apoderó entonces de los papeles y de todo lo que Arias llevó en el referido viaje a Santiago y que para protegerlos resolvió instaurar en dicha provincia el juicio sucesorio del extinto haciéndose nombrar tutor de los menores, lo eran todos entonces, y consiguiendo del mismo Juez de Santiago autorización para vender al demandado, por pesos ciento veinticinco mil moneda nacional la casa de referencia, en 25 de abril del año 1916, contrato que se llevó a efecto por ante el escribano de esta Capital señor Federico Sánchez Buteler (fs. 15).

Que llegado a la mayor edad uno de los actores (Belisario Antonio Arias), inició también en esta ciudad el mismo juicio sucesorio del causante, juicio que, como se ha dicho, también había iniciado el tutor Salvatierra en Santiago del Estero; por lo que se trabó cuestión de competencia con el Juez de la última de las ciudades indicadas, de cuyo resultado informa el fallo de la Suprema Corte de Justicia Nacional, incorporado a fs. 12 de los autos; fallo en que se establece la competencia del Juez de segunda nominación en lo Civil de esta provincia doctor Arturo Gallegos Sánchez, para entender en el juicio sucesorio del causante, señor Pablo C. Arias, por ser la ciudad de Córdoba el último domicilio real de dicho señor, aunque su fallecimiento ocurriera en Santiago del Estero por causa de la enfermedad que se indica en dicho fallo, que

resuelve también todas las cuestiones que pudieran suscitarse sobre el particular; por cuyo motivo se incorporó al expediente del juicio sucesorio que se tramitaba aquí todo lo actuado en el juicio idéntico que se había iniciado por el tutor Salvatierra en Santiago del Estero (fs. 13 a 13 v.).

Hecha aquí la declaratoria de herederos, los hijos del causante Arias no pudieron tomar posesión real o efectiva de la casa en cuestión en razón de encontrarse habitada por arrendatarios de Nores Salgado, no obstante carecer de valor legal lo hecho y todo lo actuado en Santiago del Estero, "corum non judice", como lo estableció la Suprema Corte Federal, en el caso idéntico que se registra en el tomo 33, página 118 de los fallos de ese Supremo Tribunal.

Fundados en los hechos y consideraciones que anteceden (fs. 16), entablan la acción correspondiente para reivindicar la posesión perdida, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 2758 del Código Civil, desde que el contrato de compra-venta celebrado entre el tutor y Nores Salgado importaba una violación (atentado, dice), contra lo dispuesto en los arts. 404 y 434 del Código citado.

Para las acciones accesorias por restitución de frutos y daños e intereses que se adeudan por deterioros que al tiempo de interponerse esta demanda no saben ni pueden saber si existen o no existen; dicen que les basta invocar el artículo 2787 del mismo Código Civil; añadiendo que si el demandado, poseedor actual pudo descubrir a tiempo la verdad y no quiso tomarse ese trabajo, ha perdido el derecho de titularse poseedor de buena fe, porque para llamarse tal no basta ignorar los vicios del título, sinó que se requiere también la imposibilidad de descubrirlos, supuesto que la negligencia se equipare a la culpa en la reparación del daño (art. 1109 Código Civil).

Añaden los actores a fs. 16 v. que los jueces de Santiago del Estero aceptaron el indicado juicio sucesorio sin exigir

que se acreditara la competencia previamente; que nombraron tutor a Salvatierra sin cumplir las formalidades legales; lo pusieron en posesión de los bienes de la referencia sin inventario, le concedieron autorización para vender la casa cuestionada, sin averiguar antes si era necesaria la enajenación y le dejaron el precio en su poder, violando así disposiciones elementales de la tutela.

Que con averiguarlo solamente pudo el comprador saber todo lo que ellos afirman, con anterioridad, y siendo cuestiones de hecho, sometidas a la apreciación judicial, la buena o mala fe en la posesión, concluyen con que el comprador no puede tener motivos suficientes para creer en la existencia de un título a su favor.

Por ello entablan demanda reivindicando la casa de referencia, a fin de que se condene con costas al demandado señor Narciso Nores Salgado a entregársela con sus accesorios y frutos civiles desde el día de la demanda (26 de octubre de 1921), con sus intereses.

En la demanda que acaba de relacionarse, dejan a salvo los actores las acciones que les corresponden por los frutos percibidos por el demandado con anterioridad a la fecha indicada, con más intereses y daños y perjuicios causados como poseedor de mala fe. Citan, finalmente, el fallo de la Suprema Corte Federal que se registra en el tomo 129, pág. 376, para demostrar que la sucesión no tiene fuero de atracción en los juicios en que opera como actora.

A fs. 28, y después de precisar las afirmaciones formuladas de contrario, el representante del señor Nores Salgado pide el rechazo de la demanda, diciendo que es falso que el padre de los actores señor Pablo C. Arias fuera transitoriamente a Santiago del Estero, supuesto que tuvo el propósito de fijar allí su residencia y domicilio, siendo falso igualmente que falleciera a las pocas horas de llegar a la indicada ciudad.

Que don Pablo C. Arias, hijo, en el juicio caratulado

"Arias Pablo C. autorización para vender", solicitada por el señor Salvatierra en Santiago del Estero, como tutor de los menores Arias (expediente que en la actualidad se encuentra en el Juzgado de segunda nominación en lo Civil, secretaría Sánchez Buteler), pidió que se ordenara al expresado tutor Salvatierra que depositase el importe de la venta del inmueble objeto de este juicio, pronunciándose sentencia en Santiago del Estero negando el pedido de Arias hijo.

Que el mismo señor Pablo C. Arias (hijo), solicitó también ante los jueces de Santiago del Estero la remoción de Salvatierra como tutor, lo que se obtuvo en 7 de octubre de 1920, fecha en que se notificó el "cúmplase", de la sentencia dictada en esa causa, siendo el indicado Arias (hijo), nombrado tutor de sus hermanos menores; de donde concluye el representante del demandado que la jurisdicción ha sido prorrogada, en razón de que el solicitante no promovió cuestión de competencia, ni para el juicio sucesorio de Arias, ni para las incidencias que acaban de mencionarse.

Que mientras se seguían en la provincia de Santiago del Estero las enunciadas tramitaciones, el actor Pablo C. Arias, por sí, y en representación de algunos de sus hermanos, solicitaba ante el señor Juez de segunda nominación en lo Civil de esta ciudad la declaratoria de herederos del causante, y que se les nombrara también tutor de sus hermanos menores.

Que el inmueble objeto de la reivindicación intentada fué (primeramente), hipotecado por el causante de la sucesión a don Rogelio Martínez por pesos quince mil m|n., cuyo crédito por causa de la muerte de dicho señor, se adjudicó al heredero doctor Enrique Martínez, y fué pagado mediante una autorización solicitada y obtenida en Santiago del Estero por gestiones del tutor Salvatierra para tomar en préstamo pesos veinticinco mil m|n., que recibió del demandado.

Que en tal situación el inmueble objeto del juicio fué vendido a Nores Salgado en 25 de abril de 1916, previa autoriza-

ción del Juez de la tutela, en Santiago, otorgada el 19 de abril del mismo año, o sea con seis días de anterioridad, siendo de pesos ciento veinticinco mil m|n. el precio de la mencionada compra venta.

Añade el representante del demandado que, la declaratoria de herederos y adjudicaciones que se hicieron en Santiago a los hijos de Arias fueron protocolizadas en esta ciudad a solicitud de Salvatierra en 29 de marzo de 1916, anotándose en el Registro General de Propiedades el día 1.° de abril de ese mismo año.

Sostiene la validez de los actos verificados en Santiago, la inaplicabilidad de lo resuelto por la Suprema Corte en el conflicto o cuestión de competencia de que informa la resolución incorporada en copia a fs. 12 de los autos; alegando además que Nores Salgado de acuerdo a lo dicho en el número VI de la contestación de la demanda que nos ocupa, solo pudo conocer por medio de una investigación de hecho la nulidad del nombramiento de tutor, en el supuesto de que lo fuera.

Menciona finalmente, que la nulidad del procedimiento cualesquiera que fueran sus causas, son subsanables; pudiendo solamente declararse por las mismas autoridades judiciales que en ellos intervinieron.

De todo lo que concluye que es improcedente la acción intentada mientras no se declare la nulidad del acto por la acción penal o civil correspondiente, con arreglo a lo establecido en los arts. 1045 y 1046 del Código Civil.

Solicita, en consecuencia, el rechazo de la demanda por considerar que corresponde así en justicia.

Producida la prueba de que se hará mérito enseguida, y presentados los alegatos respectivos, se dictó en esta causa el decreto: "autos para definitiva" el 26 de diciembre de 1922 (fs. 257).

Y Considerando:

1.° Que puede decirse con verdad que no se niegan por la parte de Nores Salgado los hechos principales para fundar la demanda, salvo la discrepancia referente a la intención que llevara el señor Pablo C. Arias a Santiago del Estero; hechos que, por otra parte, aparecen plenamente constatados por los testimonios, escrituras e instrumentos públicos incorporados a los autos, como prueba por la parte actora.

2.° Que el hecho de que Arias tuviera intención de radicarse en Santiago del Estero, y las cuestiones legales que de tal circunstancia pudieran derivarse, perdieron totalmente su importancia después del fallo de la Excma. Suprema Corte, incorporado en copia a fs. 12 de los autos porque resolviendo la cuestión de competencia promovida por el Juez de Córdoba, contra el Juez de Santiago del Estero, para entender en el juicio sucesorio del mencionado Arias, ese Supremo Tribunal estableció la definitiva competencia del señor Juez de segunda nominación civil de esta ciudad, para conocer en el juicio por haber tenido el causante aquí su domicilio real; cuya sentencia es de capital y decisiva importancia para resolver todas las cuestiones que de tal hecho se han derivado y pueden originarse en el futuro, tanto sobre la sucesión de Arias, como respecto a la tutela de sus hijos menores, cuyo Juez es el mismo según lo dispuesto en los arts. 399, 400 y 3284 del Código Civil.

3.° Que, con lo establecido en los considerandos anteriores, las cuestiones cuyas decisiones interesan en este juicio quedan reducidas a examinar si es o no válida la venta del inmueble hecha al demandado por don Nicanor Salvatierra invocando el carácter de tutor de los actores; y si por consecuencia de esa venta efectuada en tales condiciones, los hijos del señor Pablo C. Arias, perdieron el derecho de propiedad sobre la casa que procuran ahora reivindicar como herederos de dicho señor.

4.° Que aún cuando la venta de que se trata importara un acto anulable simplemente, lo que no es exacto como se evidenciará enseguida juntamente con los vicios de que adolece la tutela invocada por Salvatierra para celebrar el contrato, la reivindicación intentada es perfectamente procedente, sin que sea necesario, como lo sostiene la parte de Nores que los actores debieron demandar previamente la anulación de los procedimientos, actos y contratos, supuesto que es en este juicio donde ha debido tratarse la validez de la venta efectuada por Salvatierra como fundamento de la reivindicación interpuesta, venta que, por otra parte importaba liquidar casi totalmente los bienes de la sucesión fuera de todo inventario, avalúo y división, esenciales en el juicio universal de sucesión.

5.° Que tal venta autorizada por un Juez sin jurisdicción ni competencia, según así resulta del fallo mencionado con anterioridad de la Suprema Corte de Justicia Nacional es nula absolutamente; dando además la sentencia mencionada la pauta o regla para resolver todas las demás cuestiones que se han promovido en este litigio, porque sin resolución de Juez competente no hay nada estable y que pueda perdurar fuera de dicha competencia y jurisdicción.

En el caso que provocó el fallo dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil de la Capital, que se registra en el tomo 31, pág. 96, citado por los actores, se trataba de reivindicar para unos menores la casa que en dicha sentencia se menciona, y allí, como en nuestro caso el demandado alegaba que era molestado por una persona que se decía dueño pero que había perdido el dominio que tenía mientras no se anulara el acto jurídico que se lo había hecho perder. Repetía que ese acto jurídico era válido, y que si no lo fuera sólo sería anulable pero jamás nulo de un modo absoluto; y que antes de accionar el demandante por reivindicación debía haberlo demandado previamente a él y a su condómino a fin de que se declarara nulo el acto que se calificaba de tal por la abuela que repre-

sentaba a los actores. El Juez de 1.ª Instancia en esa causa, doctor Luis Filemón Posse, resolvió como se establece en los considerandos anteriores del que ahora nos ocupa; cuyo fallo fué confirmado por la Cámara mencionada diciendo textualmente: "La sentencia del Inferior está tan bien fundada que na- " da es necesario añadir para hacer patente la justicia que ella " encierra, etc., etc.".

Confirmando la tesis de que no son necesarias las declaraciones previas de las nulidades que el demandado requiere para que hubiera podido instaurarse legalmente la reivindicación que nos ocupa, no está de más consignar la opinión del doctor Olegario Machado sobre el particular al comentar el art. 2774, que dice textualmente: "cuando se transfirió la co- " sa por un acto nulo o anulable la reivindicación podrá fun- " darse en la misma nulidad del acto y servirle de base para re- " clamar la cosa, tomo 7.º, pág. 206".

6.º Que la Suprema Corte, al dictar la sentencia de fecha veinte y dos de julio de mil novecientos veinte y dos, incorporada en copia a fs. 12 de los autos, ha resuelto implícitamente todas las cuestiones suscitadas y a promoverse en el futuro sobre el juicio que nos ocupa y sus consecuencias, cuando resolviendo el conflicto de competencia promovido en esta Capital contra el Juez de Santiago del Estero en el juicio sucesorio de Arias ha establecido definitivamente y sin recurso alguno que el domicilio real de dicho señor era en esta ciudad, lo que determina la jurisdicción y competencia del Juez de Córdoba, no sólo para la tutela de los menores que demandan en esta causa sinó también para el juicio sucesorio del mencionado señor Arias; de cuyo fallo se desprenden, como corolarios forzosos, las consideraciones que se consignan enseguida para fundar esta sentencia, supuesto que, en la sucesión y en la tutela mencionada no caben divisiones entre dos jueces diferentes con jurisdicción en distintas provincias, como se evidenciará después.

7.º Que toda jurisdicción es excluyente por naturaleza, y si es competente en el caso que nos ocupa el Juez de Córdoba para declarar herederos en la sucesión de Arias, no puede serlo a la vez y para lo mismo el Juez de Santiago del Estero, a lo que debe añadirse que la declaratoria de herederos hecha en esta Capital por el Juez de segunda nominación en lo Civil doctor Arturo Gallegos Sánchez, tiene efecto retroactivo al día de la muerte de Arias o sea al 19 de abril de 1914 (art. 3415, Código Civil y 530 del Código de Procedimientos de esta provincia y de Santiago del Estero que coinciden en numeración).

8.º Que como consecuencia de lo dicho son de nulidad manifiesta e insanable los actos jurídicos autorizados por los jueces de Santiago del Estero desde la indicada fecha, tanto para la tutela de los hijos de Arias como para la división de los bienes de su herencia; a lo que debe añadirse como ya se ha insinuado con anterioridad que el Juez de la tutela y el de la sucesión es el mismo, porque no sería atinado suponer que haya un juez para el gobierno de las personas y otro para que entienda en los bienes de los mismos herederos.

9.º Que si en algunos casos es prorrogable la jurisdicción dentro del mismo territorio, no lo es entre distintas provincias, y mucho menos cuando esa jurisdicción se ha establecido por expresas disposiciones de una ley suprema de la República, como así resulta de lo estatuído en los arts. 399, 400 y 3284 del Código Civil y arts. 31 y 67, inc. 11.º de la Constitución Nacional.

10.º La jurisdicción de los magistrados es la potestad de que se hallan investidos los jueces para administrar justicia y decidir los asuntos particulares con arreglo a las leyes; y consecuencia de ello es que el Juez incompetente (como el de Santiago del Estero en nuestro caso), no tiene jurisdicción o sea autoridad ni poder para conocer en la tutela y sucesión de que se trata por razón de la materia, supuesto que el discernimiento de la tutela y la facultad de entender en el reparto de

los bienes de una herencia corresponden y está establecida por disposiciones expresas de la ley al Juez del último domicilio del causante, artículos citados en el considerando anterior y 528 y 1165 de los Códigos de Procedimientos de Córdoba y Santiago del Estero que coinciden en numeración.

Carece el Juez de jurisdicción por razón de la materia cuando el asunto pertenece a otro Juez; y la incompetencia por razón de la materia es radical y no puede subsanarse ni por el consentimiento ni por la comparencia al juicio de las partes interesadas (Escriche, palabras "jurisdicción", "incompetencia", "Juez incompetente").

11.° Que como consecuencia lógica de lo establecido en el considerando anterior, el señor Pablo C. Arias (hijo), no ha podido con sus peticiones ante el Juez de Santiago del Estero prorrogarle una jurisdicción establecida para otro Juez por el Código Civil, porque no dependía de ese heredero, sino de la ley el conferir potestad para entender en la tutela, y en la sucesión mencionadas; y por ello la jurisdicción resulta improrrogable en este caso; tesis que se evidenciará más todavía con la jurisprudencia que se consigaará despues para dar más autoridad a las consideraciones que anteceden.

12.° Que el juicio sucesorio de Arias iniciado por Salvatierra ante un Juez sin jurisdicción ni competencia, invocando la calidad de tutor de los hijos menores del causante, no tiene de sucesorio más que el título, porque sin promover el inventario, el avalúo y la división de los bienes de la herencia, se reduce, por decirlo así a solicitar autorizaciones para disponer de dinero, hipotecar y vender los bienes de dicha sucesión, autorizaciones que, bajo el concepto de administración de la tutela, importan de hecho una verdadera liquidación de los bienes que dados al tiempo del fallecimiento de Arias y que debían ser objeto del juicio universal de sucesión, que sólo termina con el reparto de los bienes entre los herederos del causante, previo inventario y valúo de los mismos.

13.° Que aparte de las nulidades manifiestas y absolutas de los actos pasados en Santiago del Estero, el tutor Salvatierra desde el 13 de junio de 1914, en que solicitó irregularmente la apertura del juicio sucesorio de Arias, hasta el 20 de agosto de 1920, dirigió su actividad principalmente en solicitar y disponer de los bienes de la herencia, según así resulta de los cuatro cuerpos de autos que obran en el Juzgado de segunda nominación en lo Civil de esta ciudad, que el infrascripto ha tenido a la vista por estar ofrecidos y aceptados como prueba de los actores a fs. 45 y 48 de los autos.

14.° Que estando mal abierto en Santiago del Estero el juicio sucesorio de Arias, según resulta así como consecuencia del fallo de la Suprema Corte incorporado a fs. 12 de los autos, y mal hecha también, por la misma razón, la declaratoria de herederos del causante en dicha provincia, no era legalmente posible disponer de ninguno de los bienes de la herencia, sin la previa autorización del Juez competente; de donde resulta asimismo que los permisos para hipotecar a Nores Salgado y venderle la finca cuarenta días después, importaban como se ha dicho, una verdadera liquidación de los bienes de la herencia fuera del juicio correspondiente, o sea sin previo inventario, avalúo y división de los bienes de esa herencia (arts. 434 y 3284, Código Civil, Machado, tomo 8.°, pág. 294, jurisprudencia civil de la Capital, tomo 1.°, pág. 558).

15.° Que la jurisdicción del Juez competente para entender en la sucesión o sea, en nuestro caso el de segunda nominación en lo Civil de esta ciudad, no cesa sinó después de la partición de los bienes de la herencia; siendo cierto, por lo demás, que el Juez que confirió a Salvatierra la invocada tutela en Santiago del Estero, fué el mismo que hizo en dicha provincia la declaración de herederos del causante, cuyo asunto provocó la cuestión de competencia con el Juez doctor Gallegos Sánchez de esta ciudad, resuelto por la Suprema Corte Nacional en favor de este último.

16.° Que si bien es cierto que la jurisdicción es prorrogable en varios casos dentro del mismo territorio no es menos cierto que no lo es de provincia a provincia equiparadas a Estados extranjeros por la Suprema Corte Nacional en los contratos celebrados para transferir derechos reales art. 1211 del Código Civil.

17.° Que las solicitudes del señor Pablo C. Arias (hijo), ante el Juez de Santiago del Estero para que se le corra vista de lo actuado (fs. 53 del juicio sucesorio), para que se trajeran del Archivo los autos caratulados "autorización para vender solicitada por Salvatierra", la presentación hecha en 20 de marzo de 1918 mencionando que dicho tutor Salvatierra vendió la casa en cuestión, recibió el dinero y no depositó el importe del precio a la orden del Juez de la sucesión; en que pide que se manden traer los autos del Archivo a fin de iniciar las acciones del caso, y proseguir la tramitación del expediente donde la autorización fué solicitada; y la solicitud de fecha 12 de marzo de 1917 para que se le nombre tutor de sus hermanos menores, y se declare cesante a Salvatierra en dicho cargo, todas estas actuaciones se repite, no importan conformarse con una jurisdicción improrrogable "ratione materiae", por corresponder a otro juez de distinta provincia (arts. 399, 400 y 3234, Código Civil). El vicio de esta incompetencia es radical, como se ha dicho, y no puede subsanarse ni por el consentimiento ni por la comparencia de las partes (Cám. de Apel. Civil, tomo 76, pág. 76; Cám. de la Cap. 145, pág. 344; Carette, palabra jurisdicción, N.° 34; Cám. Fed. de Córdoba, tom. 3.°, pág. 56; Suprema Corte de Buenos Aires, I, 9, 366; Cód. Civ., arts. 21, 404 y 463; Suprema Corte Nacional, tomo 14, pág. 280; Cám. de Apel. Civ., tomo 81, pág. 392).

18.° Que la incompetencia de los jueces de Santiago del Estero para entender en la tutela de los menores Arias, como en la sucesión del padre de los mismos, vicia y hace ineficaces los actos pasados ante dichos jueces por razón de su misma competencia, que resulta evidente de las disposiciones legales

citadas con anterioridad, y del fallo de la Suprema Corte incorporado a fs. 12 de los autos.

19.° Que en apoyo de las consideraciones que anteceden, debe consignarse en conjunto por su extensión la jurisprudencia que las confirma con su grande autoridad.

JURISDICCIÓN TERRITORIAL

S. C. tomo 8.°, pág. 58: Siendo como ya se ha resuelto en un caso análogo, un principio de derecho internacional que la jurisdicción no se extiende fuera del territorio: "ultra territorium jus dicendi impune non paretur", se confirma el auto apelado, etc., que no hace lugar a la solicitud de que se mande ampliar fuera de la Argentina una disposición judicial.

La misma Suprema Corte, tomo 13, pág. 456, ha establecido que las provincias argentinas deben considerarse entre sí, en los contratos para transferir derechos reales, como naciones extranjeras; Machado, sobre el art. 1211, Cód. Civil.

La competencia entre Tribunales de distinta jurisdicción territorial no es facultativa de las partes; Cám. Civ. de Apel., tomo 76, pág. 76.

PRÓRROGA DE JURISDICCIÓN

La recusación del Juez, y aún el pedido de prórroga para contestar la demanda, no importa aceptar la jurisdicción; Cám. Civ. de la Cap. tom. 154, pág. 344; Carette, palabra "jurisdicción", N.° 34.

JURISDICCIÓN DE ORDEN PÚBLICO Y NULIDAD

Cám. Fed. de Córdoba, tomo 3.°, pág. 56. Siendo la jurisdicción de orden público, como emanada de la soberanía, las

partes no pueden darla a un particular (el Juez sin competencia no se diferencia de un particular), para que decida entre ellos, sinó mediante ciertas formalidades establecidas por la ley; y en consecuencia, a falta de estas formalidades, debe declararse de oficio la nulidad de todo lo actuado ante el que no inviste legalmente el carácter de Juez.

Suprema Corte de Buenos Aires, I. 9. 366; II. 2, 142; Cód. Civ. art. 21.

Las jurisdicciones establecidas por las leyes son de orden público, y no pueden ser renunciadas por los particulares.

Suprema Corte Nacional, tomo 14, página 289. Las leyes sobre jurisdicción y competencia son de orden público, y no depende su aplicación de la voluntad de las partes.

DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA

Suprema Corte, tomo 1.°, pág. 240. Determinado el fuero por la Suprema Corte no puede discutirse ya ante los Tribunales inferiores respecto de lo resuelto por ella.

JUEZ COMPETENTE

El Juez de la testamentaria es el competente en el juicio de rendición de cuentas contra el tutor; Cám. de Apel. Civ., tomo 81, pág. 392; Cód. Civ., arts. 404 y 463; Carette, palabra "tutela", N.° 84.

Si la tutela no ha sido conferida por Juez competente, el tutor no puede pedir fondos para gastos; Cám. de Apel. Civil, tomo 54, pág. 338; Cód Civil, arts. 399 a 401, inclusive; Escriche palabra "incompetencia", Juez "incompetente", "jurisdicción".

La incompetencia "ratione materiae", es absoluta y no só-

lo puede sinó que debe ser declarada de oficio aún contra la voluntad de las partes; (Cám. Com., tomo 1.°, pág. 254).

Las jurisdicciones designadas por la ley son de orden público, y no pueden ser renunciadas por los particulares, y todo lo que se hiciese ante Juez incompetente adolece de nulidad.

JURISDICCIÓN IMPRORROGABLE

S. C. tomo 97, página 322. No siendo prorrogable la jurisdicción de provincia a provincia... se declara que el Juez competente para entender en esta causa es el de la Pampa Central.

La sentencia mencionada se dictó en el juicio sucesorio de don Alberto Schülze, en que el Juez doctor Miguel Romero de Buenos Aires, reclamó al de la Pampa Central sobre la jurisdicción. El Fiscal de ese territorio se opuso porque Schülze había tenido allí su último domicilio y sólo fué a Buenos Aires para hacerse asistir por enfermedad, citando al efecto lo dispuesto en el art. 3284 del Código Civil, y la jurisprudencia establecida por la Cámara Civil 3.ª, tomo 4.°, pág. 75 y por la Cámara Civil 2.°, tomo 8.°, pág. 371; y lo resuelto por la Suprema Corte Nacional en la contienda de competencia trabada entre el Juez de la Pampa y el Juez doctor Williams de la Capital Federal.

El Procurador General de la Nación doctor Sabiniano Kier, dijo: "Que de los comprobantes existentes en autos resultaba claramente que Schülze había tenido su domicilio y sus negocios en la Pampa" lo que determinó el fallo de la Suprema Corte cuyo resumen se ha transcripto con anterioridad.

TUTELA

Cód. Civil, art. 434, establece que que el tutor no puede enajenar los bienes muebles e inmuebles del menor sin autori-

zación del Juez de la tutela, que como se ha dicho es el Juez del último domicilio de los padres y el mismo de la sucesión según lo establecido en los arts. 399, 400 y 3284 del Código citado.

Es requisito esencial para que los actos del tutor no adolezcan de nulidad, que el cargo sea discernido por el Juzgado. Procede la reivindicación de los bienes de los menores, aún vendidos por el Juez en juicio ejecutivo, si el nombramiento de tutor especial que intervino adolecía de nulidad; Cám. de Apel. de la Cap., tomo 46, pág. 236.

Si la tutela no ha sido conferida por Juez competente, el tutor no puede pedir fondos para gastos; Cám. de Apel. de la Cap.; tomo 54, pág. 338; Superior Tribunal de Córdoba, tomo 2.°, pág. 37.

Siendo el discernimiento de la tutela la confirmación del poder que los padres hayan conferido en el testamento para el gobierno de sus hijos menores, el Juez competente para ello será el que conoce de la testamentaría, y por consiguiente el discernimiento de la tutela, corresponde al Juez del lugar en que los padres del menor tenían su domicilio... el día en que se trataba de constituir la tutela (Machado, tomo 2.°, págs. 14 y 50).

Comentando este autor la disposición contenida en el art. 404 del Código Civil cita el fallo de la Suprema Corte Nacional que se registra en el tomo 33, págs. 118 y siguientes de su colección y que por su importancia merece las consideraciones que se consignan enseguida.

Se demandaba en el caso la nulidad de la venta de una finca situada en Villa Mercedes (San Luis), perteneciente al menor Juan de la Cruz Villegas, venta extrajudicial pero hecha con autorización de Juez.

Para revocar la sentencia del Inferior, que no hacía lugar a la acción entablada, la Suprema Corte tuvo en consideración

que el tutor no puede enajenar los bienes del menor sin autorización del Juez de la tutela, al cual corresponde, además, dirigir todo lo que a aquélla pertenece (404, Cód. Civ.).

Que en el caso ocurrente el Juez de la tutela aparece haber sido y ser no el de Villa Mercedes que autorizó la venta de inmueble de referencia, sinó el da la ciudad de San Luis que fué el que nombró el tutor y discernió el cargo...

Que los procedimientos seguidos ante el Juez de Villa Mercedes, y la autorización por éste dada, sin jurisdicción en este caso y en contravención a las disposiciones citadas, deben tenerse, en consecuencia, como seguidos "coram non judice", y sin valor al efecto en el caso.

Que siendo nulos los procedimientos, debe serlo igualmente el acto mismo de la venta que se realizó en consecuencia de ellos, independientemente de las irregularidades que se le oponen en el escrito de demanda, y de las consideraciones aducidas por el Juez de sección en relación a la independencia de los Tribunales locales, y fuerza y efecto de sus decisiones, las cuales no pueden tener aplicabilidad tratándose de procedimientos instruídos o actos autorizados por un Juez absolutamente incompetente por la ley para verificarlos.

No estorban a las conclusiones del fallo que acaba de examinarse las que el mismo Supremo Tribunal tiene establecidas en las resoluciones que se registran en los tomos 112, pág. 59, considerando 11.°, concordante con lo sostenido en tomo 17, pág. 286, considerandos 7.° y 8.°; tomo 5.°, pág. 59; tomo 13, pág. 415; y tomo 15, pág. 423; referente a que: "la nulidad " de los procedimientos sólo puede ser declarada por los Tri- " bunales de provincia en que hubieran tenido lugar en virtud " de recursos directamente interpuestos ante ellos; y mientras " este no se verifique, y los actos y procedimientos se ha- " llen en vigor en dicha provincia, deben ser tenidos por vá- " lidos y surtir los mismos efectos en toda la República", porque, aparte de la expropiación que juega tanto rol en el litigio

promovido en esta provincia por los herederos de doña Luisa Martínez contra Pedro Peretti, por reivindicación también (tomo 112, pág. 59), estaba plenamente justificada la competencia del Juez de Buenos Aires para otorgar al padre de los actores la venia indispensable para enajenar los inmuebles que poseía en común con sus hijos menores por causa de la sucesión de su esposa que aún no se había liquidado ni dividido; cuya competencia consta claramente del voto del doctor Nemesio González (fs. 52), y del considerando XII del fallo de la Suprema Corte (fs. 59); a lo que debe añadirse que si es cierta la teoría sobre validez de los procedimientos judiciales transcripta con anterioridad, no es menos evidente en nuestro caso que la cuestión sobre incompetencia de los jueces de Santiago del Estero para conocer en la sucesión de Arias, fué promovida aquí por inhibitoria ante el Juez de segunda nominación en lo Civil, doctor Arturo Gallegos Sánchez, tan luego como algunos de los hijos del causante fueron llegando a la mayor edad, e independizándose por lo tanto, de Salvatierra que era el que, invocando el cargo de tutor, promovía ante jueces incompetentes los actos y procedimientos cuya eficacia y validez sostiene la parte demandada, no obstante el fallo de la Suprema Corte Nacional incorporado en copia a fs. 12, que declara la incompetencia de los jueces de Santiago del Estero para conocer en la sucesión de Arias; lo que diferencia enteramente los casos propuestos y resueltos por tan alto Tribunal en los tomos 112, pág. 59 y tomo 33, pág. 118, idéntico al que ahora nos ocupa; a lo que debe añadirse que el reclamo de los hijos de Arias por incompetencia de los jueces de aquella provincia terminó por el fallo de ese mismo Supremo Tribunal, recordado tantas veces, que da la clave para resolver todo lo alegado en este juicio, que presenta la anomalía de dobles sucesiones y tutelas promovidas en distintas provincias por el fallecimiento de un solo y único causante.

20.° Que a los fines mencionados en el considerando 4.° anterior se hace indispensable apuntar los vicios de los actos

que tuvieron lugar en Santiago del Estero, que aparecen manifiestos en los cuatro expedientes ofrecidos y aceptados como prueba a fs. 45 y 48 de los autos, que el infrascripto ha tenido a la vista para dictar esta sentencia.

Consta en efecto, del expediente N.° 401, caratulado: "Arias Pablo C., sucesorio", que se recibió en Santiago del Estero en dos de septiembre de mil novecientos veinte y uno en el Juzgado de segunda nominación en lo Civil de esta ciudad, que en 13 de junio de 1914, y por ante el Juzgado a cargo del doctor Voget y Olaechea se presentó el señor Nicanor Salvatierra manifestando que con motivo del fallecimiento de Arias, cuyo testimonio acompaña, han quedado nueve hijos bajo el cuidado del exponente por ser el único pariente próximo... añadiendo textualmente después: "El extinto tiene testamento ológrafo, por el cual soy nombrado albacea único de todos los bienes y tutor general de los hijos; pero este testamento lo supongo en depósito en el Banco Alemán Transatlántico establecido en Córdoba... Como se vé, señor Juez, estoy desempeñando de hecho el cargo de tutor de todos los hijos del extinto y en el deseo de estar en condiciones legales para atender debidamente las obligaciones del extinto, vengo a iniciar el juicio testamentario del señor Pablo C. Arias pidiendo a S. S. se sirva abrir el juicio sucesorio...".

Debe mencionarse sobre el particular que está en blanco y sin sello la primera foja del expediente mencionado; y que la partida de defunción de Arias ocurrida en Santiago del Estero el 19 de abril de 1914, dice que el causante estaba domiciliado en dicha ciudad, cuando el testimonio auténtico presentado aquí para abrir el mismo juicio sucesorio, dice que el causante estaba domiciliado en esta Capital.

El Juez Voget y Olaechea decretó la solicitud de Salvatierra diciendo que se tuviese al ocurrente en el carácter que invocaba (el de tutor), declarando al propio tiempo, abierto el juicio sucesorio del causante.

A fs. 26, y con fecha 29 de octubre de 1914, el Juez doctor Luis Lobo Herrera dice: "Autos y Vistos: la declaratoria de herederos solicitada por don Nicanor Salvatierra como tutor de los menores... cuyo carácter se halla justificado suficientemente con los testimonios de fs. 6 a 16 (se refiere a la copia de la hijuela del señor Pablo C. Arias en la testamentaria de su esposa doña Belisaria Sánchez), se declaran únicos y universales herederos del extinto a los nombrados...".

Al dia siguiente, o sea en 30 de octubre se presenta Salvatierra ante el mismo Juez Lobo Herrera y manifiesta: "Que habiendo sido declarados los menores, cuya representación en mi carácter de tutor general por delegación del padre vengo ejerciendo desde meses antes de su deceso, y a fin de confirmar este nombramiento y hacer el discernimiento del cargo, corresponde y pido a V. S. se sirva convocarnos (al Asesor y a él), a una audiencia de acuerdo al art. 1166 del Código de Procedimientos..."

Manifiesta a continuación que estando conforme el Asesor de Menores con la solicitud de nombramiento de tutor dativo, firma también el presente escrito pidiendo de conformidad al art. 1168 del C. de P., se sirva hecho el nombramiento, ordenar el discernimiento de la tutela...

El mismo día 30 de octubre el Juez Lobo Herrera, decretó como sigue: De conformidad con lo solicitado confírmase en el cargo de tutor dativo de los menores hijos del extinto don Pablo C. Arias al señor Nicanor Salvatierra, a quien se le discernirá el cargo y prestará el juramento de ley.

Sin consultar a la Corte el auto anterior como lo dispone el art. 1167 del Código de Procedimientos de dicha provincia, se firma por el indicado Juez el acta de fs. 29 en que se dice, con la misma fecha 30 de octubre de 1914: Que a mérito de estar el señor Nicanor Salvatierra confirmado en el cargo de tutor dativo de los menores Arias se le discierne el cargo.... presta el juramento y queda en posesión del cargo.

El mismo día 30 de octubre de 1914, y después de mencionar obligaciones emanadas de contratos, servicios de hipoteca, gastos funerarios y subsistencia de sus pupilos, los que exceden de $ 8.000 m|n., pide que se el manden entregar pesos 2.000, depositados por Arias en el Banco Alemán Transatlántico, y así se hace.

El 9 de marzo de 1916 (fs. 37), dice Salvatierra al Juez que ha prestado a sus pupilos decidida atención y celoso cuidado por lo que respecta a sus personas y bienes, dispensándoles todo género de consideraciones y guardándoles el cariño afectuoso de un verdadero padre de familia. He atendido, añade, con esmero y desinterés su crianza, dedicándome especialmente a lo que a su educación se refiere para hacer de ellos elementos útiles a la sociedad y a la familia... He atendido a sus necesidades con mis recursos, gastos que no cobraré... en obsequio a la sincera amistad y profundo respeto que siempre he tenido a él (Arias), y su descendencia; todo lo que menciona a fin de que se le autorice para hipotecar la casa de la calle San Martín N.° 267 por pesos veinticinco mil m|n. a favor de don Emilio Alvarez, u otra persona, con el objeto de evitar ejecución del crédito hipotecario a favor del doctor Enrique Martínez, por valor de pesos quince mil m|n., pagando dicho crédito, y con lo que resta de la nueva operación haré, dice, edificar una casa para los menores, etc., etc.; cuya autorización se concede a fs. 43 y 44 al día siguiente de solicitarla, por el Juez doctor Manuel S. Ruíz, ordenando que se eleve en consulta a la Excma. Corte, de conformidad al art. 1168 del Código de Procedimientos; resolución que ese Tribunal confirmó por sus fundamentos.

Siete días después (fs. 48), pide Salvatierra que se le manden expedir copias de su nombramiento de tutor y de "la " adjudicación de los bienes a mis pupilos en el juicio testa- " mentario de mi erferencia"; (no hay ninguna adjudicación en los autos, ni inventario ni avalúo. Al N.° 68 de fs. 11 vta. y

12 vta., figura solamente la adjudicación hecha al causante don Pablo C. Arias, en la sucesión de su esposa doña Belisaria Sánchez abierta en esta ciudad, que consiste en una acción y derecho por el valor de pesos ochenta y cinco mil setecientos catorce con veinte centavos moneda nacional, sobre la casa de la calle San Martín de esta ciudad). "debiendo, continúa Sal-
" vatierra, en esta copia, por ser la adjudicación de todos los
" bienes en común, determinarse con precisión la ubicación,
" extensión y linderos de la casa de la calle San Martín N.°
" 267 de Córdoba, para hacerla registrar en el padrón de aque-
" lla provincia".

A fs. 48 vta., el Juez Manuel S. Ruiz manda expedir copia de la parte pertinente de la hijuela de don Pablo C. Arias, que le correspondió en la sucesión de su esposa doña Belisaria Sánchez, cuyos bienes, en virtud de la declaratoria de fojas 26, han pasado a posesión de los menores Arias (N.° 68 de la copia incorporada a fs. 11 vta. de estos autos).

Confirma lo dicho con anterioridad, sobre que no hay en el juicio sucesorio de Arias abierto en Santiago del Estero adjudicación alguna, la petición del doctor Raúl García Gorostiaga como representante del Consejo General de Educación presentada en 20 de diciembre de 1918, en que solicita se emplace al tutor Salvatierra para que en término breve presente el inventario y avalúo a que se refiere el art. 408 del Código Civil (fs. 51), que establece que los bienes de los menores no serán entregados al tutor sinó después de haber isdo inventariados y avaluados, formalidades legales que no se han llevado a efecto, no obstante la fecha de la declaratoria de herederos hecha a fs. 25 vta., en 29 de octubre de 1914, amén, continúa Gorostiaga, de que se ha dispuesto de bienes sin el inventario y avalúo que aseguren los intereses del Consejo de Educación que representa.

El Juez, a fs. 51 vta. mandó informar al actuario el cual dijo textualmente: 'examinando estos autos, el suscripto no

" encuentra inventario alguno de bienes de esta sucesión..." sin que aparezca decreto alguno sobre el pedido del representante del Consejo de Educación de Santiago del Estero.

A fs. 53 de los autos de referencia, o sean los del juicio sucesorio del causante Arias abierto en Santiago del Estero, el señor Pablo C. Arias (hijo), invocando ya su mayor edad pidió al Juez de la causa en 20 de diciembre de 1918, que se le diera participación y se le corriera vista de lo actuado para pedir lo que correspondiera en derecho, siendo este pedido decretado de conformidad al día siguiente.

En 30 de junio de 1920 (fs. 55 y 56), Salvatierra solicita que se le manden entregar a los fines que expresa la suma de pesos dos mil setecientos treinta y cinco m|n. depositados en el Banco de la Nación Argentina; sucursal Monteros de la provincia de Tucumán, solicitud a que se opone el señor Pablo C. Arias (hijo), porque el juicio sucesorio por fallecimiento del padre de él, ya se ha abierto en Córdoba; mencionando además que los jueces de esta provincia le han nombrado ya tutor de sus hermanos menores; y que Salvatierra tiene en su poder fondos de la sucesión bastantes para pagar cinco veces la deuda de referencia y porque necesita esos fondos para alimentos.

En el expediente caratulado: "Arias Pablo C., autorización para vender" solicitada por Nicanor Salvatierra como tutor de los hijos menores de dicho señor aparece que en 18 de abril de 1916 el mencionado Salvatierra se presenta ante el mismo Juez Ruiz manifestando textualmente: "En el mes de marzo ppdo. (o sea el 9 de dicho mes), solicité de V. S. autorización para hipotecar la propiedad que mis pupilos tienen en la vecina ciudad de Córdoba. Como esta operación se ha realizado y su producido solo ha alcanzado para cancelar una hipoteca anterior, y encontrándose el bien de la referencia sumamente deteriorado por la acción del uso y del tiempo, requiriendo su conservación, reparaciones que costarían importantes sumas de dinero, siempre velando por los derechos e intereses de los me-

nores, me veo, en el ejercicio de las facultades que el cargo me confiere, en la necesidad de recurrir a V. S. solicitando autorización para vender al señor Narciso Nores la propiedad que dejo expresada, por la suma de pesos ciento veinticinco mil m|n....."

Ofrece sumaria información para comprobar que la casa se encuentra muy deteriorada, y que su conservación requiere reparaciones que demandan grandes cantidades de dinero.

La prueba ofrecida se dirige a fin de obtener que los testigos manifiesten si saben y les consta que él (Salvatierra), se encuentra sin recursos pecuniarios con que atender a los gastos que originan las refacciones a que se refiere la pregunta anterior; y para que manifiesten finalmente que es conveniente para los intereses de los menores la venta de la casa objeto de este juicio.

Los testigos declaran de conformidad, y al día siguiente o sea el 19 de abril de 1916, el Juez doctor Manuel S. Ruiz concede la autorización pedida.

En el juicio seguido en esta ciudad ante el señor Juez doctor Arturo Gallegos Sánchez, consta que don Belisario Antonio Arias, en 11 de abril de 1919 promovió el juicio sucesorio por fallecimiento de su señor padre don Pablo C. Arias; y que en 24 de marzo de 1920 se dictó aquí el auto de la declaratoria de herederos del causante (fs. 26 vta.).

Consta también a fs. 35 que el señor Pablo C. Arias (hijo), dice el mismo Juez de la causa que por expediente aparte ha sido nombrado tutor de sus hermanos menores por lo que pide se le tenga como tal.

Se considera del caso mencionar que, hecha la declaratoria de herederos, don Belisario Antonio Arias promovió cuestión de competencia y que el Juez doctor Arturo Gallegos Sánchez mandó librar oficio inhibitorio al Juez de Santiago del Estero cuya incidencia terminó con el fallo que la Suprema

Corte dictó en 22 de julio de 1921, declarando que el domicilio real del causante don Pablo C. Arias era en Córdoba y que la competencia sobre dicha sucesión correspondía al Juez de este domicilio para conocer de los autos de referencia que debían serle remitidos por los jueces de Santiago del Estero por cuyo motivo pidió aquí don Pablo C. Arias (hijo), que se declarara nulo todo lo actuado en Santiago del Estero por falta de jurisdicción.

21.° Que de todo lo dicho y transcripto con anterioridad resulta que las cuestiones planteadas en el considerando 3.° de este fallo deben resolverse a favor de los actores; y que por el efecto retroactivo que el art. 3415 del Código Civil confiere a la posesión judicial de la herencia, deben quedar las cosas y los bienes de la herencia de Arias como estaban al 19 de abril de 1914 en que ocurrió su fallecimiento y se abrió su sucesión por dicha causa.

Por tanto, se resuelve: hacer lugar a la demanda interpuesta, y condenar, en consecuencia, al demandado, señor Narciso Nores Salgado a entregar a los actores, en el término de diez días, la casa objeto del juicio y sus accesorios, con más los alquileres percibidos e intereses devengados por ese concepto, desde la fecha de la demanda, sin costas por no encontrar mérito suficiente para imponerlas con arreglo a lo estatuído en el art. 221 del C. de P. de la Capital, aplicable en lo federal. — *Fernando García Montaño.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Febrero 28 de 1924

Y Vistos:

El recurso de apelación interpuesto por el señor Roberto A. Sanmartino en representación del demandado, y la adhesión al mismo formulada en esta instancia por los actores a

fs. 335, contra la sentencia de fecha 3 de mayo del año ppdo., corriente de fs. 258 a fs. 288, dictada por el señor Juez Federal de esta sección Córdoba en el juicio reivindicatorio seguido por los herederos declarados de don Pablo C. Arias contra don Narciso Nores Salgado,, en la que ha resuelto: hacer lugar a la demanda interpuesta y condenar, en consecuencia, al demandado a entregar a los actores, en el término de diez días, la casa objeto del juicio y sus accesorios con más los alquileres percibidos e intereses devengados por ese concepto, desde la fecha de la demanda,, sin costas por no encontrar mérito suficiente para imponerlas, con arreglo a lo estatuído en el art. 221 del C. de P. de la Capital, aplicable en lo federal; y

Considerando:

Que los actores entablan la presente acción reivindicatoria en su carácter de herederos de su señor padre don Pablo C. Arias y su legítima esposa doña Belisaria Sánchez, durante cuyo matrimonio fué adquirida por la sociedad conyugal por ellos formada la casa que se reivindica, por compra hecha a don Pantaleón Andruet con fecha 18 de mayo de 1908; afirman que el demandado posee esa finca en virtud de una compra efectuada a don Nicanor Salvatierra, persona que no tenía facultades para vendérsela por no ser su dueño ni el legítimo representante de los verdaderos propietarios, pues su nombramiento de tutor de los demandantes hecho por los Tribunales de Santiago del Estero, la autorización que éstos le acordaron para vender y todo lo actuado ante ellos carece de valor y debe considerarse como no hecho porque no tenían jurisdicción para entender en el juicio sucesorio de don Pablo C. Arias y como consecuencia para dar tutor a sus hijos menores habiendo declarado la Corte Suprema que los jueces de la sucesión eran los de Córdoba en la contienda de competencia promovida por el Juez de 1.ª Instancia y segunda nominación en lo Civil de esta Capital, doctor Arturo Gallegos Sánchez, a quien, en con-

secuencia le fueron remitidas las actuaciones practicadas en Santiago; añaden que el domicilio de don Pablo C. Arias a su fallecimiento era la ciudad de Córdoba: que Salvatierra nombrado tutor sin las formalidades de ley se apoderó de los bienes de la herencia y fué autorizado a vender el que motiva este juicio sin inventario previo, circunstancias todas que pudo conocer el demandado y que desdeñó averiguar, por lo que no ha tenido jamás motivo suficiente para creer en la existencia de un título a su favor. Que el demandado al contestar la demanda afirma que el domicilio de don Pablo C. Arias al tiempo de su fallecimiento era en la ciudad de Santiago del Estero y que en todo caso la jurisdicción de los jueces de esta ciudad ha sido prorrogada, porque el señor Pablo C. Arias (hijo), se presentó ante ellos pidiendo la remoción del tutor Salvatierra y que se le confiriese la tutela de sus hermanos menores, la que obtuvo por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, pero no niega que los demandantes adquirieron el inmueble en cuestión por herencia de sus padres y por el contrario se dice legítimo sucesor de ellos oponiendo a la reivindicación el título corriente a fs. 139 según en cual con fecha 25 de abril de 1916 compró la finca a don Nicanor Salvatierra tutor de aquéllos, nombrado por el Juez de lo Civil de dicha Capital, que efectuó la operación competentemente autorizado por el referido Juez previa protocolización en Córdoba de la declaratoria de herederos de don Pablo C. Arias y de las adjudicaciones hechas a los hijos de éste en el juicio sucesorio tramitado en la primera de las ciudades expresadas. En consecuencia sostiene haber adquirido válidamente la propiedad de la casa objeto de este juicio; alega que los actos pasados ante las autoridades judiciales de Santiago del Estero (nombramiento de tutor y autorización para vender, expresados anteriormente), no pueden ser revisados por la justicia federal y por lo tanto ésta no tiene tampoco potestad para pronunciarse sobre su legalidad y concluye sosteniendo que en el supuesto de la invalidez del nombramiento del tutor Salvatierra, no habría

podido conocerla, sinó en virtud de una investigación de hecho; que las nulidades de procedimiento, cualquiera que sea su causa son subsanables y que en uno y otro caso la acción reivindicatoria intentada es improcedente mientras no se declare la invalidez del acto sujeto a una acción de nulidad, de acuerdo a los arts. 1045 y 1046 del C. C.

Que como se vé las principales cuestiones planteadas por la *litis contestatio* pueden reducirse a dos: la primera sobre si la nulidad de que se afirma adolecen los procemientos seguidos ante la justicia ordinaria de Santiago del Estero con motivo del discernimiento de lá tutela de los demandantes, la autorización para hipotecar y vender la propiedad que se reivindica así como los actos jurídicos de constitución de hipoteca y venta otorgados por Salvatierra a favor del señor Nores Salgado, ha debido ser demandada y en caso de existir declararse en juicio o juicios previos al presente de reivindicación y si el fallo dictado por la Corte Suprema en la contienda de competencia suscitada entre los jueces de Córdoba y Santiago del Estero con motivo del juicio sucesorio de don Pablo C. Arias ha resuelto con autoridad de cosa juzgada este punto; la otra de fondo, consistente en establecer si tales actos y procedimientos son nulos y de serlo si su nulidad ha sido o podido ser cubierta por confirmación o ratificación.

Que esas cuestiones están tan íntimamente ligadas entre sí que a los efectos del presente juicio quedarían solucionadas conjuntamente, resolviendo la de saber si como pretenden los demandantes se trata en el caso de actos nulos de pleno derecho, inexistentes ante la ley, a los cuales serían ellos extraños en absoluto, terceros a quienes les bastaría observar su invalidez radical para que el Juez declare que no les pueden ser opuestos ni han podido legalmente afectar en forma alguna sus derechos.

Que así lo han comprendido sin duda las partes litigantes, pues toda la amplísima e ilustrada discusión entre ellos produ-

cida, gira principalmente alrededor de estos puntos esenciales: a) si en la hipótesis de ser nula la venta en cuestión su nulidad sería absoluta o no; b) si los jueces de Santiago del Estero carecían en absoluto de jurisdicción para nombrar tutor a los demandantes y autorizar dicha venta; estando en el fondo conformes en que resueltas estas cuestiones afirmativamente nada obstaría a la procedencia de la acción reivindicatoria entablada; así como en que si se tratara no de una nulidad que afectase a la jurisdicción misma del Juez, sinó al procedimiento ante él seguido — por más grave que ella fuera — sería evidente que de acuerdo a la doctrina y a la jurisprudencia constante de la Corte Suprema en esta materia, la justicia federal no tendría potestad para revisar esos procedimientos ni declarar esa nulidad que sólo podría ser pronunciada por los Tribunales de Santiago del Estero en la forma y por los trámites establecidos en las leyes procesales de esa provincia.

Que en consecuencia corresponde en primer término examinar esa cuestión que si fuera resuelta en favor de los actores terminaría la contienda porque la calidad de pleno derecho o inexistencia legal del discernimiento de la tutela de los demandantes por los Tribunales de Santiago del Estero, acarrearía esta consecuencia: que Salvatierra no habría sido verdadero tutor de los demandantes y por lo tanto al vender la finca en cuestión al señor Nores Salgado invocando un carácter y representación legal que no tenía, no habría contratado en realidad por ellos ni podido cambiar en ninguna forma el estado de sus derechos, porque para obrar a nombre de un tercero, aún extralimitando poderes, es necesario tenerlos en algún grado por contrato o por virtud de la ley bajo pena de la absoluta ineficacia del acto que para ser tenido como inexistente respecto al "tercero" que no lo ratifica no necesita que se declare previamente nulo por los jueces (arts. 1161 y 1162 C. C.) y esto es más evidente aún, cuando se trata del ejercicio de un cargo como la tutela, porque si es indudable que los actos del gestor de negocios pueden ser ratificados o confirmados, no

sucede lo mismo con los practicados en función de una investidura legal que en absoluto no se tenía y que la voluntad de los particulares no podría de ninguna manera suplir, porque carecen de autoridad para otorgarla.

Que si bien es incuestionable, como se ha dicho ya y la jurisprudencia lo ha establecido en forma concluyente, que la jurisdicción federal no tiene potestad para rever los actos y procedimientos de la provincial., salvo los casos de recurso extraordinario ante la Corte Sprema y los conflictos de competencia en que ella deba intervenir de acuerdo con lo estatuído en la ley 4055 (arts. 6.° y 9.° inc. d), también es cierto que este principio tiene aplicación tan solo cuando se trata de actos y procedimientos en que los jueces de provincia hayan conocido con legitima potestad, por que entonces los defectos y nulidades procesales tienen su remedio en los recursos que las leyes de forma acuerdan a los que por ellos se sientan agraviados y deben encontrar su correctivo dentro de la propia jurisdicción donde se han producido, en razón de la autonomía e independencia que la Constitución Nacional reconoce y garantiza a los gobiernos locales, pero la situación es muy distinta cuando, como pretenden los demandantes, se trata de actos practicados sin jurisdicción, que se oponen contra personas que no fueron parte en ellos, porque el Juez sólo tiene y puede ejercer autoridad dentro de los límites estrictamente marcados a la misma por leyes que por su naturaleza son de orden público, de modo que todo lo hecho en violación de ellas, lleva en sí una nulidad tan absoluta y radical que debe ser tenido por nulo respecto a los que en ello no intervinieron, aunque su nulidad no haya sido juzgada y considerado como si no hubiera tenido lugar, ni pasado ante juez, "coram non judice", como dijo la Corte Suprema en el fallo del tomo XXXIII, página 118, que cita el Inferior y que las partes han comentado extensamente en los escritos y audiencias del juicio.

Que en razón de su autonomía y por prescripción expre-

sa de nuestra carta fundamental las provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas, de donde surge su derecho para organizar independientemente su administración de justicia y fijar la jurisdicción y competencia de sus tribunales, pero este principio no puede referirse sinó a su régimen interno y en cuanto no afecte a los demás Estados particulares o a las facultades y poderes explícitos o implícitos acordados por la Constitución al Gobierno central y en este punto son las leyes del Congreso las que deben establecer y han establecido en efecto la jurisdicción excepcional de los tribunales federales que se ejercita dentro del territorio mismo de las provincias y han dictado reglas para delimitar la jurisdicción provincial en aquellas materias que el interés nacional reclamaba un régimen uniforme en todo el país como sucede en los casos de quiebras, concursos civiles, sucesiones y tutela. A esto responden, en lo que se relacionan con el caso en cuestión, las disposiciones del título IX, libro I y los arts. 3284 y 3285 del Código Civil.

Que por lo tanto la jurisdicción en materia de tutela y sucesiones está reglada por una ley suprema del país dictada como consecuencia de los poderes que la Constitución ha delegado en el Gobierno central, que las provincias están obligadas a respetar no obstante cualquier disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales — arts. 31 y 67 incs. 11 y 28 C. Nacional.

Que el art. 399 del C. C. establece terminantemente que "nadie puede ejercer las funciones de tutor ya sea la tutela dada por los padres o por los jueces, sin que el cargo sea discernido por el Juez competente que autorice al tutor nombrado o confirmado, a ejercer las funciones de tal", de modo que de acuerdo a esta prohibición legal el tutor nombrado por Juez incompetente no puede ejercer con validez las funciones de tal y sus actos son nulos de pleno derecho o "inexistentes", como numerosos publicistas los determinan para denotar su absoluta falta de eficacia.

Que esto sentado, la cuestión queda reducida a establecer cual era el Juez competente para dirigir la tutela de los menores Arias, pues en caso de no haberlo sido el Juez de lo Civil de Santiago del Estero que confirmó en ella a Salvatierra y le discernió el cargo, éste no habría tenido jamás tal investidura, ni podido ejercerla en ningún momento, ni obrar a nombre de los actores cuando contrató con el demandado la hipóteca y la venta de la casa objeto de este juicio.

Que al hacerse cargo de esta cuestión, el Inferior ha demostrado suficientemente, a juicio de la Cámara, que ella está resuelta en definitiva a favor de los actores por el fallo de la Corte Suprema dictado en el juicio sucesorio de Don Pablo C. Arias, en la contienda de competencia entablada ante el Juez de Primera Instancia de Santiago del Estero y el de segunda nominación de Córdoba, doctor Gallegos Sánchez, donde se declara que don Pablo C. Arias, a la época de su fallecimiento tenía su domicilio en esta Capital y que por lo tanto el Juez con jurisdicción para entender en el juicio sucesorio del mismo, era el segundo de dichos magistrados, fallo cuyos efectos alcanzan, no sólo al juicio sucesorio tramitado ante el Juez de Santiago del Estero, sinó también a la confirmación y discernimiento de la tutela hecho por el mismo, puesto que el Juez a quien correspondía discernirla, era también el del lugar donde los padres del menor se domiciliaban el día que fallecieron (art. 400 C. C.).

Que la declaración referida se hizo por la Corte Suprema en el juicio correspondiente, es decir, en el sucesorio de don Pablo C. Arias y entre las partes que en el mismo tenían derecho a intervenir, pero si se objetara que la prueba del hecho que la fundamenta o sea el haber tenido el señor Arias su domicilio en Córdoba a la fecha de su fallecimiento, no puede surtir sus efectos contra un tercero como sería en el caso el demandado y en el supuesto de que tal objección fuera atendible, debe observarse que ese hecho ha sido a mayor abunda-

miento demostrado por los demandantes con la copia autenticada de la partida de defunción de dicho señor corriente a fs. 1 del expediente del jupicio sucesorio tramitado ante el Juez de Primera Instancia y segunda nominación en lo Civil de Córdoba, por la vehemente presunción que arroja la copia falsa del mismo documento que Salvatierra presentó al Juez de Santiago del Estero para hacer posible allí la iniciación de dicho juicio, donde se hacía aparecer como último domicilio del señor Arias la expresada ciudad y los documentos de fs. 57, 61 y 225 y testimonios de fs. 64, 65 vta., 74, 78, 80 vta. y 91 a 97.

Que el representante del señor Nores Salgado ha sostenido en su alegato sobre la prueba en primera instancia y en su expresión de agravios que aún cuando en principio el Juez del sucesorio es el mismo de la tutela de acuerdo a la regla del art. 400 citado del C. C., hay casos en que puede no serlo, como los previstos por los arts. 401 y 403 del mismo Código cuyas disposiciones eran las aplicables a los demandantes abandonados por causa del fallecimiento de su señor padre residente a la fecha del mismo en Santiago del Estero, provincia que de acuerdo a la conocida jurisprudencia de la Corte Suprema, interpretando el alcance de el art. 1211, ley cit., debe ser considerada como nación extranjera con relación a la de Córdoba, supuesto domicilio de don Pablo C. Arias el dia de su fallecimiento.

Que desde luego no cabe duda alguna de la inaplicabilidad del art. 401 del C. C. para resolver esta cuestión, en primer lugar, porque según sus términos sólo comprende casos en que los padres del menor hubieran tenido su domicilio "fuera de la República" el dia de su fallecimiento o el día en que se tratase de constituir la tutela, mientras que el padre de los demandantes tenía su domicilio dentro de ella, en la ciudad de Córdoba; en segundo término, porque la interpretación analógica que la Corte Suprema ha hecho del art. 1211 del C. C. se funda en la jurisdicción exclusiva que cada provincia tiene res-

pecto de las otras sobre los bienes inmuebles situados dentro de su territorio, circunstancia que crea entre unas y otras idéntica situación que la contemplada por dicho artículo y a la que por lo tanto era aplicable la conocida regla de interpretación según la cual, "ubi est eadem, ratio ibi est eadem dispositio", mientras que en el caso *sub judice* falta esa identidad de motivos, porque si el régimen de los bienes inmuebles exige que los títulos de transmisión de dominio consten en los registros públicos de la provincia donde están ubicados, por una razón que afecta a la autonomía de los Estados particulares, de igual modo que a la soberanía de la República cuando se trata de títulos otorgados fuera de ella, no sucede lo mismo con el régimen tutelar cuando los padres del menor estaban domiciliados en la República el día de su fallecimiento o de la constitución de su tutela, porque respecto de tales casos la ley ha establecido la jurisdicción para el discernimiento del cargo, sobre la base del domicilio y no de la residencia (art. 400).

Que tampoco puede sostenerse que a la época del fallecimiento del señor Arias sus hijos quedaran abandonados, ni en el sentido gramatical de la palabra, ni en el que la usa el art. 403 del C. C.; lo primero porque "abandonar" significa "desamparar" a una persona o cosa, mientras que de las propias actuaciones del juicio sucesorio tramitado ante los jueces de Santiago del Estero, resulta que los menores se encontraban desde el primer momento de su orfandad en la casa de su tío político el señor Salvatierra que se pretendía tutor de los mismos y albacea testamentario de su señor padre; lo segundo, porque según las leyes vigentes en la época que el codificador argentino redactaba aquella disposición, el menor abandonado se equiparaba a los expósitos o sea a los recién nacidos o niños de corta edad "desamparados" por el padre o la madre movidos por "vergüenza, o crueleza o maldad" como reza la ley 4, tít. 20, Part. IV, "echándolos a la puerta de las iglesias, o de los hospitales o de los otros lugares", a los seres desconocidos, sin familia y sin abrigo que la beneficencia pública

o la caridad privada recogen de la calle, que no pueden tener otro domicilio que el del establecimiento donde se asilan o el lugar donde residen y a cuya tutela con toda razón provee la ley en la forma establecida por los arts. 396 y 403 C. C.

Que en consecuencia, en el caso presente, el Juez de la sucesión del señor Pablo C. Arias es el de la tutela de sus hijos y por ello tanto el juicio sucesorio de aquél como el discernimiento de la tutela de éstos, tramitados ante los jueces de Santiago, están afectados de nulidad esencial porque éstos carecían de la potestad pública necesaria para entender en tales asuntos y no eran en realidad jueces a su respecto.

Que en cuanto a la segunda de las cuestiones planteadas, también ha sido resuelta en el fallo apelado de acuerdo a derecho, pues si como sostienen los demandantes, Salvatierra vendió la casa que se reivindica sin ser su representante legítimo, con título de tutor y autorizaciones otorgadas por jueces sin jurisdicción para conocer del juicio sucesorio de don Pablo C. Arias y de la tutela de sus hijos, esa venta es a su respecto un acto en que de ningún modo han intervenido, pasado entre terceros, que no ha podido hacerles perder su derecho de dominio sobre la finca, ni modificarlo de ninguna manera, ni impedirles perpetua o temporalmente el ejercicio de las acciones que lo protejen, ni en consecuencia dar al demandado un derecho revocable de propiedad que sea necesario anular en un juicio especial y previo al de reivindicación.

Que, por otra parte, aún cuando la venta otorgada por Salvatierra fuera con respecto a los demandantes tan solo un acto anulable a pesar de la nulidad absoluta del nombramiento de tutor en la persona de Salvatierra y de la autorización que se le otorgara para enajenar la casa que se reivindica, ello no obstaría a la conclusión del fallo recurrido, porque no hay en la ley disposición que explícita o implícitamente establezca la doctrina que sostiene el demandado ya que si en tal caso sería sin duda necesario que los jueces anulasen ese acto, no se ve la

razón de que tal pronunciamiento hubiera de hacerse necesariamente en juicio distinto y anterior al reivindicatorio, cuando los demandantes alegan la nulidad del título del reivindicado para demostrar que el inmueble objeto de este juicio no ha salido de su dominio y sobre esa base reivindican, porque resuelta la nulidad como cuestión prévia y destruído el acto desde su origen en virtud del efecto retroactivo de la sentencia anulatoria consagrado por los arts. 1051 y 1052 del C. C., la reivindicación no tendría obstáculo alguno para prosperar ya que de ese modo el derecho del demandante a reivindicar habría existido en el momento mismo de entablar su demanda como lo exige el art. 2774 ley cit. "La acción de nulidad o de rescisión — dicen Baudry Lacantinerie y Barde — cuando sirve para atacar un contrato traslativo de dominio tiene por corolario esencial la acción de reivindicación. Esta revive necesariamente por efecto de la decisión que hace caducar el contrato. Sucumbiendo en su defensa contra la acción de nulidad o rescisión, el adquirente por ese solo hecho se encuentra bajo el imperio de la acción reivindicatoria ("sons le coup de l'action en reinvindication"). Autores citados. Obligations, tomo 3, primera parte, parágrafo 1969.

Que no contradice esta doctrina la disposición del art. 1048 del C. C. porque sólo resuelve que los actos anulables se tendrán por válidos mientras no sean anulados y aún concuerda con los arts. 1050 y 1052 antes citados, en cuanto dispone que se tendrán por nulos desde el día de la sentencia que los anule o lo que es igual que a partir de la fecha de ésta no tendrán ya validez aparente y serán nulos *ab initio*.

Que no cabe oponer a las anteriores conclusiones que los procedimientos seguidos ante los jueces de Santiago del Estero por Salvatierra para obtener su nombramiento de tutor y las autorizaciones para hipotecar primero y vender después el inmueble en litigio, son susceptibles de validarse por ratificación o confirmación de los interesados, porque como se ha de-

mostrado ya, su nulidad proviene de la falta absoluta de jurisdicción de dichos jueces para entender en asuntos cuyo conocimiento pertenece exclusivamente, de acuerdo a una disposición del C. Civil, a los tribunales de Córdoba y que en la actualidad se tramitan ante ellos en virtud de un fallo de la Corte Suprema que ha declarado la competencia de los mismos.

Que además debe observarse que aun cuando fuera prorrogable la jurisdicción en materia de sucesiones y tutela, en el caso, la prórroga no se habría efectuado, porque las diligencias practicadas ante los jueces de Santiago del Estero por Pablo C. Arias (hijo) no habrían podido de ningún modo obligar, ni menos perjudicar a sus hermanos menores cuya representación no tenía.

Que al contestar la demanda el demandado no ha pretendido que don Pablo C. Arias (hijo) se encuentre a su respecto en distinta situación que sus hermanos menores, ni que dicho señor haya ratificado en alguna forma la venta hecha por Salvatierra del inmueble en cuestión, por lo que no puede tomarse en cuenta lo alegado sobre este punto ajeno a la "litis contestatio", en los escritos posteriores del juicio, por el representante del señor Nores Salgado.

Que habiendo el demandado sostenido que en todo caso los actores han aprovechado las sumas que entregó a Salvatierra por razón de la hipoteca y venta de la propiedad que se reivindica y no estando estas cuestiones incluídas en la *litis contestatio*, deben salvarse las acciones que pudieran tener para que las ejercite en la forma que hubiere lugar en derecho.

Que las costas del juicio deben abonarse en el orden que han sido causadas por tratarse de una cuestión ardua que ha dado razón plausible al demandado para litigar.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada se la confirma, sin especial condenación en costas. — *Nemesio González.* — *A. G. Posse.* — *Eleodoro Fierro.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto, 11 de 1924

Vistos y Considerando:

Que los hechos generadores del presente caso venido a conocimiento de esta Corte por recurso extraordinario son los siguientes: a) Don Pablo C. Arias, padre de los actuales reivindicantes, falleció en la ciudad de Santiago del Estero el 19 de abril de 1914; b) el nombrado Arias tenía su domicilio en el momento de su fallecimiento en la ciudad de Córdoba; c) don Nicanor Salvatierra, tío político de los menores hijos del causante, inició ante los jueces de Santiago del Estero el juicio sucesorio de Arias haciéndose discernir el cargo de tutor dativo de aquéllos y obtuvo autorización para enajenar sus bienes inmuebles; d) posteriormente los herederos de Arias promovieron ante las autoridades judiciales de Córdoba el mismo juicio sucesorio, suscitándose con tal motivo una cuestión de competencia entre el Juez de la última ciudad y el de Santiago del Estero, resuelta por esta Corte con arreglo a lo dispuesto por el artículo 3284 del Código Civil, en el sentido de que la jurisdicción sobre la sucesión de Arias correspondía a los jueces de Córdoba por haber sido este lugar el último domicilio del causante; e) por último, en la actual contienda, deducida ante la justicia federal de Córdoba en razón de la distinta nacional de las partes, se ha obtenido la declaración judicial de la nulidad de la venta del inmueble verificada por Salvatierra a don Narciso Nores Salgado como tutor de los menores Arias y por ende del derecho para reivindicarla, no obstante la autorización que para ello le fuera concedida en su momento por el Juez de Santiago del Estero.

Que el recurrente ha deducido el presente recurso extraordinario acerca de la parte de la mencionada sentencia que declara a los tribunales de la provincia de Santiago del Estero

privados de jurisdicción para otorgar el discernimiento de la tutela en favor de Salvatierra, y, consiguientemente, para autorizar la venta del inmueble objeto de la reivindicación, afirmando que tal interpretación contraría lo dispuesto por el artículo 7.° de la Constitución por cuanto importa desconocer los efectos jurídicos que en la provincia de Santiago del Estero se atribuirían al discernimiento de la tutela de los menores Arias, cuyo valor no ha sido en ningún momento puesto en tela de juicio ante aquellos tribunales donde mantiene la plenitud de su vigor.

Que el precepto del artículo 7.° de la Constitución complementado por el artículo 4.° de la ley 44 atribuye a los procedimientos judiciales producidos en una provincia, una vez autenticados, ante las autoridades judiciales de todo el territorio de la República, los mismos efectos que por uso y ley les corresponda en el estado de donde procedan.

Que, esta Corte, ha decidido en repetidos casos que tales preceptos (presuponen fallos dictados por jueces o tribunales que tengan jurisdicción sobre las cosas y las personas a que afecten y que se trate de actos judiciales que no importen una extralimitación de facultades en lo relativo a la comptencia, porque ella es la base en que puede fundarse la validez de un fallo judicial, como quiera que la sentencia de un tribunal sin jurisdicción sobre las cosas o las personas carece de eficacia como decisión irrevisible en el concepto del artículo 7.° de la Constitución". Fallos, tomo 135, página 379, tomo 136, página 339.

Que a igual solución llegan la doctrina y la jurisprudencia americana no solo en cuanto al principio mismo sinó también en cuanto al derecho reconocido a los tribunales de un Estado para investigar los actos o procedimientos emanados de las autoridades judiciales de otro han sido producidos con judicción sobre las cosas o las personas. Y a este respecto Willoughby se expresa así: "mientras la regla de la plena fe y

crédito hace del testimonio de una sentencia, pronunciada en un estado concluyente evidencia en las Cortes de otro Estado o de los Estados Unidos de la materia juzgada, ella no afecta ni la jurisdicción de la Corte por la cual la sentencia ha sido dada, ni la de aquella ante la cual es ofrecida como evidencia. Las sentencias obtenidas en un Estado de la Unión, cuando prueban en las Cortes de otro Gobierno, estadual o nacional, dentro de los Estados Unidos, sólo difieren de las dictadas en una comarca extranjera en que no son reexaminables en su mérito, ni susceptibles de ser incriminadas por fraude, si han sido pronunciadas por una Corte que tenía jurisdicción en la causa y en las partes". On the Constitution, tomo 1, página 198. Y agrega, en la página *202*: "de lo dicho claramente aparece que en todos los casos en que un pleito es traído a un Estado con motivo de una sentencia dictada en otro, el tribunal ante el cual es traído puede examinar si el tribunal que la pronunció tenía jurisdicción para dictar un fallo personal". En el caso de Williansson v. Berry (49 U. S.) 8, How 495, 540, se dijo acerca de las facultades de los tribunales de un Estado para examinar la competencia de los otros, lo siguiente: "es una regla bien establecida en jurisprudencia que la jurisdicción de un tribunal que ha ejercitado autoridad sobre una materia pueda ser investigada ante todo otro tribunal cuando los procedimientos que hacen fe en el primero son traídos ante el último por una parte que reclama el beneficio de tales procedimientos". Y esta regla es uniforme en la jurisprudencia americana como puede verse en los siguientes casos principales: Rose v. Himely (8 U. S., 4 Cranch 241; Elliot v. Peirsol (26 U. S.), 13 Pet. 498; Webster v. Reid (52 U. S.), 11 How. 437; Guaranty Trust v. Green Cowe Springs 139, U. S. 137.

Que si la jurisdicción, como dice Cowley, es el poder constitucionalmente conferido a una Corte, juez o autoridad, para conocer y decidir las causas de acuerdo con las leyes, es evidente que los actos y procedimientos judiciales producidos por magistrados incompetentes son en realidad inexistentes y ni la

regla del artículo 7.° de la Constitución ni la del artículo 4.° de la ley 44 podrían otorgarles la validez que originariamente les falta, pues, no se trata, como dice Story de "conferir mediante aquellos preceptos un nuevo poder o jurisdicción, sinó, simplemente, de reglar el efecto de la jurisdicción reconocida sobre personas o cosas dentro del territorio".

Que de lo dicho se infiere que toda la cuestión en el caso de autos queda circunscripta a determinar si en el acto del discernimiento de la tutela en favor de Salvatierra, los tribunales de Santiago del Estero han procedido con jurisdicción, esto es, con arreglo a las reglas señaladas al efecto en el Código Civil para todo el territorio de la Nación.

Que, desde luego, en presencia de la resolución dictada por esta Corte el 22 de julio de 1921 declarando la competencia de las autoridades judiciales de Córdoba para entender en el juicio sucesorio de Arias, no puede caber duda alguna acerca de que el último domicilio del causante fué en aquella ciudad; y, a mayor abundanmiento, ese hecho como lo establece la sentencia ha sido nuevamente acreditado dentro de los presentes autos.

Que aún cuando sea verdad que tal resolución de la Corte no anticipe nada respecto de la validez del discernimiento de la tutela, por cuanto, como es obvio, la nulidad de los procedimientos del juicio sucesorio emergente de la falta de jurisdicción de los jueces de Santiago del Estero no comporta necesariamente y por sí misma la de las actuaciones relativas a la designación de tutor, ello no obstante la solución debe ser en el sentido de la nulidad en razón de los hechos que promediaron en aquella designación y de las disposiciones de la ley civil aplicables al caso.

Que, conforme a lo dispuesto por los artículos 399, 400, 404, 431 y 432 del Código Civil, si la tutela para ser válida debe ser discernida por Juez competente y si sólo lo es dentro de la República respecto de los menores cuyos padres se en-

cuentren domiciliados en élla, el del lugar en que éstos tuvieran su domicilio el día de su muerte, no parece dudoso que el único Juez competente para discernir la tutela a los menores Arias y para autorizar la venta del inmueble objeto de la presente reivindicación (artículo 434 Código Civil) fué el de la ciudad de Córdoba, lugar éste del último domicilio del padre y no el de Santiago del Estero, como justamente lo reconocen y declaran las sentencias de 1.° y 2.ª Instancia. Fallos, tomo 33, página 118 y doctrina del fallo tomo 136, página 339.

Que el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, al facultar al Congreso para dictar los códigos comunes expresamente lo ha autorizado también para reglar por medio del Código Civil la jurisdicción y competencia de los tribunales de los Estados en aquellas cuestiones que como las sucesiones o la tutela por su naturaleza misma, sin una solución uniforme acerca de aquellos puntos, encierran la posibilidad de producir graves males y frecuentes conflictos en las relaciones privadas de los habitantes emergentes de la aplicación simultánea de distintas jurisdicciones, dentro de la Nación, a una misma institución jurídica según el punto de vista (situación de los bienes, residencia o domicilio) que cada Estado adoptara.

Que el derecho de los tribunales de la provincia de Córdoba nacionales o locales para investigar la jurisdicción con que han han conocido los tribunales de Santiago del Estero deja de ser una mera facultad para transformarse en una positiva obligación legal en mérito de lo dispuesto por el artículo 31 de la Constitución, cuando, como en el caso, aquella jurisdicción ha sido expresamente reglamentada por el Código Civil, ley nacional a cuyas prescripciones están obligadas a conformarse las autoridades provinciales no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones locales.

Que el punto subsidiariamente planteado por el apelante invocando en su apoyo el artículo 403 del Código Civil con el

fin de demostrar la jurisdicción del Juez de la provincia de Santiago del Estero que discernió la tutela se resuelve por una cuestión de hecho: la de saber si la condición de los hijos de Arias es o no la de menores abandonados o expósitos. Y esta cuestión de hecho decidida por los tribunales de 2.ª Instancia en sentido negativo no puede ser revisada por la Corte en el recurso extraordinario según lo reiteradamente resuelto.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Sociedad Anónima Canal y Puerto del Oeste contra el Gobierno Nacional, sobre cobro del importe de obras, tierras y mejoras.

Sumario: 1.º Para la procedencia de la acción *in rem verso*, no basta el concurso del empobrecimiento del demandante y del enriquecimiento correlativo del demandado; es, además, condición esencial, la ausencia de justa causa que le justifique y explique; y no comportando por sí sola la caducidad de la concesión autorizada por la ley número 2374 para el ensanche del Canal del Riachuelo y Río Matanzas, una causa jurídica que legitime o explique la atribución al Estado, de las obras o propiedades afectadas por el concesionario a la primera sección del Riachuelo, ni tampoco que ella nazca de una previsión expresa del acto de

concesión, las condiciones de la expresada acción *in rem verso* se encuentran cumplidas. (Concurren en la hipótesis, no sólo el empobrecimiento del concesionario y el enriquecimiento del Estado, sino también la ausencia de causa justa que autorice aquel enriquecimiento).

2.º Conforme a la propia naturaleza de la acción *in rem verso*, para fijar en el caso el alcance de la indemnización, no ha de tomarse en cuenta el monto real de los desembolsos verificados por los concesionarios en la realización de las obras, adquisición de las terrenos o construcciones correspondientes, ni mucho menos el costo de esos bienes como formando parte de la concesión, ya que ese valor ha desaparecido por efecto de la caducidad, sino simplemente su valor bruto, esto es, el que hubieran representado para el concesionario si hubiera dispuesto de ellos después de la extinción de la empresa.

3.º La acción *in rem verso* ejercitada en el caso por el demandante no puede comprender el valor de los terrenos de propiedad privada ocupados por el lecho del río, después de la rectificación de su cauce, que le fueron cedidos gratuitamente por sus propietarios con el propósito de cooperar a la realización de la obra pública que constituía el objeto de la concesión, y valorizar, de paso, el resto de las tierras. (Los derechos de la empresa concesionaria sobre tales bienes desaparecieron con la declaración de caducidad, y respecto de ella no media enriquecimiento de la Nación a expensas del concesionario).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1920

Y Vistos

Los promovidos por la Sociedad Anónima Canal y Puerto del Oeste contra la Nación, sobre cobro del importe de obras, tierras y mejoras de los que resulta:

1.º Que a fs. 1 se presenta don Narciso Laclau, Presidente de la Comisión liquidadora de la sociedad demandante, instrumento de fs. 3 a 5, e invocando el permiso acordado por la ley 10.14, interpone esta demanda contra la Nación. Manifiesta que por ley 2374 se concedió a la sociedad antecesora de la demandada el derecho de ensanchar a su costo el Canal del Riachuelo y Río Matanzas en una extensión de 32 kilómetros de acuerdo a estudios y planos que aprobaría el P. E. lo cual fué realizado en septiembre 11 de 1902 construyendo la sociedad actora las obras de la primera sección, libradas al servicio público por decreto de octubre 16 de 1904.

2.º Que dicho decreto autorizó a la actora a cobrar los derechos de puerto y muelle fijados en las leyes 2230 y 2232, pero luego, el Poder Ejecutivo redujo el monto de esos derechos no obstante las protestas y pedidos de la actora que no atendió. Esto determinó la imposibilidad para la actora de construir con sus recursos la segunda y tercera sección de la obra y como no se accedió a someter las cuestiones suscitadas a arbitraje, resolvió el Poder Ejecutivo por decreto de julio 1 de 1913 declarar caducada la concesión y rescindir el contrato derivado de la misma sin reclamo para la sociedad.

3.º Que nuevamente reclamó la actora ante el P. E. solicitando el reintegro del valor de las obras y mejoras y a pesar de los dictámenes del Procurador del Tesoro, y del de la Na-

ción, el P. E. denegó la petición de reintegro. Ello determina la presentación de esta demanda tendiente a que la Nación abone a la actora cuatrocientos sesenta y seis mil setecientos sesenta y un pesos con sesenta y seis centavos moneda nacional, valor de la construcción de la primera sección del canal y el valor de sesenta y siete mil ochocientos noventa y ocho metros cuadrados de terreno ocupados por el canal, con intereses y costas.

4.° Que la Nación utiliza las obras realizadas y como no puede enriquecerse a costa de otro, debe devolver las cantidades demandadas, invocando la actora los artículos 2427, 2428, 2441, 2588 del Código Civil y principios inherentes a los contratos.

Corrido traslado a fs. 13, lo evacúa el señor Procurador del Tesoro en representación de la Nación, decreto de fs. 36 y de fs. 37 a 44 expone:

1.° Que la Nación otorgó una concesión a la antecesora de la demandante, delegando en ella el dominio eminente para que construyera una obra gestionada por élla y se cobrase con su explotación durante cierto número de años. Si la concesionaria no cumplió con las condiciones de la concesión el Poder Ejecutivo la declaró caduca, atendiendo obligaciones que conciernen.

2.° Que la falta del concesionario no puede traducirse en obligación de indemnizar a cargo de la Nación. Si el Poder Ejecutivo redujo las tarifas, debió demandársele judicialmente por ello, así como debió hacerse lo mismo cuando no se accedió a someter las cuestiones a arbitraje.

3.° Que la actora carece de derecho para reclamar el valor de las obras realizadas, pues no tiene vínculo jurídico con la Nación contemplado por el derecho civil y el derecho administrativo rechaza en absoluto las pretensiones de la demandante.

4.° Que si la capacidad financiera de la empresa era de-

ficiente y si contaba con el producido de la primera sección para construir las obras y no lo hizo, ello no la autoriza a solicitar reintegros a todas luces inadmisibles. Por lo demás, el dictamen emitido por el mismo Procurador del Tesoro en el asunto administrativo sentaba una conclusión contraria a las pretensiones de la reclamante y en todo caso solo se basaba en la equidad y no en derecho. Luego de otras consideraciones termina solicitando el rechazo de la demanda con imposición de costas.

Se abre la causa a prueba a fs. 46, produciéndose la que expresa el certificado de fs. 146 v. y 147. Alegan las partes a fs. 150 y 167, y con la providencia de autos de fs. 167 vta., queda la causa para definitiva.

Y Considerando:

1.° Que la presente causa reviste aparentemente aspecto de suma complicación en virtud de la manera como ha sido presentada. Pero un atento examen de los elementos que la componen, permite dar la solución justa, legal y equitativa que a juicio del suscripto corresponde.

En efecto: al actora reclama de la Nación el pago de cuatrocientos sesenta mil seiscientos sesenta pesos con sesenta y seis centavos m|n. en concepto del valor de las obras realizadas en la primera sección del canal Riachuelo, puesto que la Nación debe abonar dicho importe al incorporar al dominio público tales obras. Asimismo debe indemnizar a la actora el valor de los terrenos comprendidos en los cortes del canal cuyos sesenta y siete mil ochocientos noventa y ocho metros cuadrados valen, segun resulta de fs. 5 la cantidad de quinientos sesenta y nueve mil doscientos ochenta y un pesos m|n. Total de lo reclamado en autos: un millón veintinueve mil ciento cuarenta y dos pesos con sesenta y seis centavos m|n., sus intereses y costas.

2.° Que al concretar aún más las líneas generales, se observa que la materia en decisión no debe ni puede comprender una serie de circunstancias que si bien han sido mencionadas en la *litis contestatio*, en realidad no forman parte de ella.

Dichas circunstancias serían las relativas al cumplimiento exacto en tiempo propio de las cláusulas de la ley de concesión N.° 2374 y contrato consiguiente por parte de la sociedad actora o de sus antecesores. Tampoco habrá que considerar diversos puntos, como ser las cuestiones suscitadas con motivo de las tarifas a aplicar en el canal, terminación de las obras de la segunda y tercera sección, denegatorias del P. E. a reiterados reclamos de la actora, decreto de caducidad de la concesión, pérdida del depósito de garantía, suerte que corrió esta declaración, derechos que cobró o dejó de cobrar la sociedad, costo de las obras realizadas, interés del capital de la compañía, dinero gastado por la Nación en reparar las obras después de caducada la concesión, etc. etc.

Se ve por lo tanto, que es posible reducir a sus verdaderas proporciones la substancia del asunto sometido a decisión judicial, las cuales se sintetizan en la siguiente forma: derecho de la actora para exigir el pago de las obras realizadas y terrenos de la misma en virtud de haberse enriquecido con ello la Nación a costa de la actora.

3.° Que dentro de los conceptos precedentemente expresados cabe analizar el punto relativo al reclamo del valor de los 67.281 pesos moneda nacional.

Los terrenos cuyo metraje se indica, fueron donados a la parte actora por sus propietarios pasando a convertirse en canal o lecho del Riachuelo. (Véase cómputo del contador Ronco de fs. 109 y del perito, ingeniero Huergo fs. 139).

Ahora bien: si los terrenos de referencia le fueron donados a la parte actora en razón de las obras de canalización y rectificación del Riachuelo, si esos terrenos recibieron el des-

tino previsto y si no costaron a la sociedad actora o a sus antecesores, ningún precio en dinero, es evidente que aquélla por sí y ante ni no puede alterar el espíritu y finalidad de la obra pública emprendida, para convertir en un rubro de lucro la utilización de dichos terrenos, haciendo pagar a la Nación un precio que jamás desembolsó la actora.

Se explicarían las pretensiones de la demanda en el caso de que la actora hubiera pagado alguna cantidad por tales terrenos, en cuya situación tendrían asidero legal y doctrinario su argumento central tenazmente repetido; nadie puede enriquecerse a costa de otro. Pero como se deja enunciado con probanzas provenientes de la misma actora, ésta no sufre económicamente con la conducta de la Nación de haber regularizado la situación de tales terrenos concediéndoles el carácter de bienes públicos del Estado general (artículos 2340, incisos 3.° y 7.°, Código Civil).

Se tratan pues, de una pura y simple sustitución de titulares ejecutores de una obra pública, quienes en definitiva han comenzado luego han continuado dando el destino que tenían esos terrenos, sin que pueda reputarse en ningún momento que éstos deban constituir un fuente de ganancias para ninguno, ya que a buen seguro los donantes no se habrían desprendido de sus tierras respectivas, si la obra pública no las hubiera requerido para su ejecución, reportando beneficios en primer término para ellos y en segundo término para la comunidad (ver ley 2374).

Dada la situación especial de la sociedad actora que no se creó para negociar las tierras, ni gastó su dinero en las que forman parte del cauce del Riachuelo, es forzoso convenir en que el principio de equidad y de derecho civil según Mercader, nota al artículo 784 del Código Civil, que no es permitido enriquecerse con lo ajeno, no es aplicable en este pleito a la Nación, y por lo tanto carece de base jurídica la demanda en cuanto al reclamo del valor de los terrenos de referencia, y así se declara.

Para terminar con este punto puede decirse que si bien "el derecho civil reglamenta las relaciones de individuo a individuo, forzosamente ese derecho civil se desforma cuando uno de los individuos se llama: todo el mundo". (Véase Droit Administratif de Bartelemy, año 1917, págs. 545, 547, 576, 593, entre otras).

4.° Que en cuanto al punto concerniente al valor de las obras realizadas por la parte actora y que se reclama a la Nación, es menester recordar que en la demanda se señala que en las nuevas obras derivadas de la ley 9126, la Nación aprovecha integramente la primera sección del canal construída por la actora y por lo tanto deberá abonar su importe valuado en cuatrocientos sesenta y seis mil seiscientos sesenta y un pesos con setenta y seis centavos moneda nacional.

A fs. 84 se celebró una audiencia tendiente a nombrar peritos para que dictaminasen sobre los puntos propuestos por la parte actora, y de común acuerdo de los litigantes quedaron designados el contado Ronco y el ingeniero Huergo para las respectivas operaciones que se les encomendaba.

El contador Ronco manifiesta a fs. 108 vta. que la actora gastó trescientos veintisiete mil novecientos diez y nueve pesos con veintidos centavos moneda nacional en la construcción de la primera sección del canal, presentando esta cifra una notable diferencia con la suma indicada en la demanda.

Citada esta circunstancia que no tiene carácter decisivo en autos y que se consigna al pasar, corresponde ocuparse del punto medular del asunto contemplándolo de acuerdo con los términos de la *litis contestatio* trabada, esto es: Debe la Nación abonar o no el trabajo de la actora en cuanto importe un aprovechamiento por su parte?

En estricto derecho civil es innegable que asiste derecho a la actora para formular el reclamo verificado sobre el particular, ya que aquí tiene aplicación indiscutible el principio in-

vocado por ella de que nadie puede enriquecerse a costa de otro. Los artículos del Código Civil referidos en la demanda no dejan de tener su aplicación al caso *sub judice*.

Y en derecho administrativo no es posible consentir que por numerosos que sean los privilegios que amparen al Estado, puede éste quebrantar principios elementales de equidad y justicia. La Nación ha tenido en cuenta al dictar la ley 9126 la posibilidad de aprovechar los trabajos realizados por la Sociedad Canal y Puerto del Oeste a fin de hacer menos onerosa la obra de canalización y rectificación del Riachuelo, según lo manifiesta el ingeniero Huergo a fs. 42, quien a su calidad de perito único nombrado de conformidad de partes, une la de ser el director de las obras ordenadas por la ley 9126.

En estas condiciones no es por cierto aventurado reconocer que la actora debe ser indemnizada por la obra que construyó en cuanto sea aprovechable por la Nación, desde que en cualquier momento ésta tendría que desembolsar siempre una suma de dinero para llevar a cabo la obra que encuentra realizada.

5.° Que, finalmente, queda por determinar lo relativo al monto de la idemnización materia del estudio que antecede.

El ingeniero Huergo en su prolijo dictamen de fs. 142 a fs. 144, hace un estudio cuidadoso del punto el que se le encomendó a fs. 85, y luego de consignar razonamientos atendibles llega a la conclusión de que el trabajo aprovechable está representado por el movimiento de doscientos veintiseis mil doscientos metros cúbicos de tierra y asignado el precio de sesenta centavos m|n. por metro cúbico arroja un valor de ciento cincuenta y ocho mil seiscientos veinte pesos m|n.

El dictamen referido es aceptado sin reservas por la actora en su alegato de fs. 165 y 166 y si bien merece algunas observaciones pro forma del señor Procurador del Tesoro en su alegato el juzgado estima que dicho dictamen consulta con to-

da prudencia y exactitud la situación de las partes y por lo tanto lo acoge ampliamente en el punto examinado reputando que da base a un pronunciamiento judicial que se inspira en la verdad, en la justicia y la equidad.

6.° Que atento el desarrollo de las razones consignadas en esta sentencia, va sin decirse que no hay motivos para entrar a considerar el monto de lo gastado por la empresa en las obras en cuestión desde que ello no interesa para nada a la Nación. Basta decir que por considerable que fuese dicho monto la Nación no tendría porque resarcirlo integramente, pues no intervino ni tenía porque hacerlo en lo vinculado con los precios que la actora tuvo por conveniente pagar en concepto de todos y cada uno de los diferentes trabajos realizados. La Nación debe concretarse pura y simplemente a abonar el importe de lo que aproveche con la asignación de un precio medio determinado en la época del reclamo respectivo.

7.° Que en vista del resultado a que se llega en esta decisión, no hay para que detenerse a hacer mérito de las demás pruebas acumuladas en autos, ya que un detenido examen de la misma, no permite modificar las condiciones impuestas por la manera de encarar el pleito.

Por las consideraciones que preceden fallo: 1.° Rechazando la demanda interpuesta por la Sociedad Anónima Canal y Puerto de Oeste contra la Nación por cobro del valor de sesenta y siete mil ochocientos noventa y ocho metros cuadrados comprendidos en las obras realizadas por la actora, en la canalización del Riachuelo; 2.° Admitiendo parcialmente la demanda en cuanto persigue el cobro del valor de los trabajos realizados por la actora en al canalización aludida, determinando que la parte aprovechable por la Nación de aquéllos está constituída por el movimiento de doscientos veintiseis mil seiscientos metros cúbicos de tierra, cuyo costo de ciento cincuenta y ocho mil seiscientos veinte pesos m|n. se declara que la Nación está obligada a abonar a la actora con inteseses a estilo

Banco de la Nación a contar desde la notificación de la demanda. Las costas deberán ser pagadas en el orden causado atento el carácter de las cuestiones debatidas y no haber prosperado *in totum* las pretensiones de las partes.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, julio 30 de 1923

Vista la causa relacionada a fs. 174 y siguientes, seguida por la sociedad anónima Canal y Puerto del Oeste contra la Nación, por cobro del importe de obras y mejoras practicadas en la canalización del Riachuelo; y

Considerando:

Que por la ley 2374, de octubre de 1888, "concédese a la "Sociedad General Pobladora" el derecho de ensanchar a su costa y regularizar el cauce del Riachuelo y río de Matanzas, desde el puente del Ferrocarril del Sud, en una extensión de 33 kilómetros, sobre la base de los esutdios presentados y de los planos definitivos que serán sometidos a la aprobación del Poder Ejecutivo" (artículo 1.°). "La sociedad podrá expropiar a su costo los terrenos necesarios a cuyo efecto se declara de utilidad pública la ocupación de ellos" (artículo 3.°). "Podrá cobrar en la parte del canal que construya o ensanche, a las embarcaciones que hagan uso de él o de sus muelles, por el término de treinta años, los derechos del puerto y muelle que fije de acuerdo con el Poder Ejecutivo, no pudiendo ser en ningún caso mayores que los que se cobraban en el año 1888". (artículo 7.°). "El Poder Ejecutivo fijará la fecha en que los empresarios comenzarán a cobrar los derechos". (articulo 9.°). "Vencidos los treinta años de la concesión, el canal y las obras ane-

xas quedarán a beneficio exclusivo de la Nación". (artículo 10.°). "El Gobierno se reserva la facultad de expropiar las obras en cualquier tiempo, abonando por ellas el precio de tasación, que en ningún caso podrá exceder de un millón de pesos oro". (artículo 11.°).

Que según las constancias del expediente administrativo agregado, en el contrato respectivo aprobado por decreto de junio 8 de 1889, se convino que los concesionarios debían presentar los planos definitivos dentro de los seis meses de su aprobación, debiendo las obras empezar en los seis meses siguientes y terminar a los tres años de comenzadas. (fs. 131).

Por decreto de junio 26 de 1900, el P. E. aprobó la transferencia hecha por la Sociedad General Pobladora a la Canalizadora y de ésta a la empresa constructora, dándose a ésta un nuevo plazo de seis meses, desde la fecha del decreto, para que presentaran los planos definitivos y de detalle, debiendo dar comienzo a los trabajos dentro de los seis meses siguientes (fojas 131).

Debido a las modificaciones aconsejadas por las oficinas técnicas y que la empresa constructora debía introducir en los planos presentados en oportunidad, recién se aprobaron estos el 11 de septiembre de 1902. (fs. 12).

Que constituída la sociedad Canal y Puerto del Oeste cuyos estatutos fueron aprobados por decreto de 13 de octubre de 1902 (fs. 20), con el único objeto de llevar a cabo los trabajos autorizados por la citada ley, el P. E. la reconoció en el carácter de tal, según decreto de mayo 26 de 1903. (fs. 25).

Por decreto de 28 de febrero de 1906, dictado por el Departamento de Hacienda, se aprobaron las tarifas que debían regir en la explotación de las obras correspondientes a la primera sección, terminadas y libradas al servicio público por decreto de octubre 15 de 1904.

Por decreto del 31 de diciembre de 1907 (fs. 68) al aprobarse los planos y estudios correspondientes a la segunda y

tercera sección de las obras, se fijó en dos años y medio el plazo definitivo para la terminación total de las mismas bajo la condición expresa de que si así no se hiciera el P. E. tomaría posesión de las obras ejecutadas, haciendo efectivo el cobro de los derechos que percibe la sociedad hasta la concurrencia de las sumas que debe abonar ésta en concepto de multas o garantías y sin perjuicio de la caducidad de la concesión por falta de cumplimiento a las cláusulas pertinentes del contrato respectivo.

La sociedad Canal y Puerto del Oeste demanda contra la Nación el pago del importe de las obras y mejoras realizadas en la primera sección del Riachuelo, canalizada y rectificada por ella en virtud de la concesión otorgada por la ley 2374, concesión que el P. E. declaró caduca en razón del incumplimiento por parte de la sociedad de las obligaciones a su cargo. (fs. 6 a 12, 150 y siguientes).

Invoca las disposiciones de los artículos 2427, 2428, 2441 y 2588 del Código Civil, que consagran — dice — "el derecho del posedor de buena fe a ser indemnizado de las mejoras útiles y accesorios; y aún del poseedor de mala fe para repetir las mejoras útiles que hayan aumentado el valor de la cosa hasta la concurrencia del mayor valor existente, si bien compensándolas con los frutos percibidos y que pudieran percibirse, frutos que en el caso — agrega — no han existido sino en cantidad irrisoria".

Y sostiene que tal pago es ineludible ante los principios del derecho y de la equidad.

1.° Porque los trabajos efectuados en la expresada sección, así como la tierra incorporada al nuevo cauce, tienen un valor del cual no ha sido reintegrada la compañía concesionaria en el breve tiempo de la vigencia de la concesión;

2.° Porque dichos valores se han incorporado definitivamente al dominio público y no es posible recuperarlos;

3.° Porque se trata de una obra de utilidad evidente que el Gobierno de la Nación, por la ley 9126, ha resuelto continuar y a tal efecto aprovecha los trabajos realizados y las tierras aportadas por la empresa;

4.° Porque ninguna cláusula de la ley de concesión ni del contrato respectivo establecen la confiscación como pena para el caso de incumplimiento de las obligaciones;

5.° Porque si las tierras, obras y mejoras de la primera sección del Riachuelo no le fuesen abonadas a la empresa, el Estado se habría enriquecido injustamente con los bienes y trabajos de aquella.

Que la sociedad no pide que el Gobierno sea condenado a cumplir las obligaciones que le imponía la ley o el contrato de construcción con respecto a la concesión misma; no pide que se le reconozca el derecho de explotar las obras construídas en el Riachuelo o el de continuarlas. Da por firme la caducidad decretada por el P. E. y solo pide que el Gobierno le abone el valor de las obras, mejoras y tierras que ella ha aportado en beneficio público y que ha dejado definitivamente incorporadas al dominio del Estado, alegando que no ha logrado siquiera, obtener con la breve y precaria explotación de una parte del canal, el interés del capital invertido y que, como nada dicen sobre el punto ni la ley de concesión ni el contrato, es forzoso aplicar la ley común y los principios generales del derecho. (véase fojas 152).

Que si bien la sociedad no hace cuestión de la caducidad declarada por el P. E. en razón de haber excedido el plazo estipulado sin concluir la obra, cuestiona los efectos de esa caducidad y sostiene que su demora fué motivada por la rebaja de las tarifas, lo cual no le permitió hacerse de fondos para continuar la obra.

Que, como alega la defensa, aún en el supuesto de que no hubiera sido justa la referida rebaja de las tarifas conforme a

las cuales la empresa explotaba la sección concluída del canal, es indudable que tal circunstancia no la autorizaba a no cumplir el contrato y sólo le daba derecho a demandar la fijación de las tarifas que correspondieren. Por otra parte, como observa con razón el señor Procurador del Tesoro, no es justo pretender que la obra fuera costeada con los recursos obtenidos de la misma. Tal argumentación revelaría más bien la incapacidad financiera de la empresa y, de consiguiente, que fuera esta la causa del fracaso de la obra.

Que si la declaración de caducidad ha sido consentida, no lo han sido sus efectos, los cuales motivaron reiteradas reclamaciones administrativas de la empresa, y es precisamente lo que ahora discute, sosteniendo que en ningún caso la Nación puede aprovechar sin remuneración los trabajos y bienes incorporados al canal, declarando una especie de confiscación sobre ellos, por el solo hecho de la caducidad, a la que le da efectos que no están en la ley ni en el contrato.

Que según la ley de la concesión (N.° 2374), la concesionaria debía efectuar por su cuenta las obras y expropiaciones necesarias para ensanchar y regularizar el cauce del Riachuelo, debiendo quedar, vencidos los treinta años de la concesión y sin remuneración alguna, de propiedad exclusiva de la Nación el canal y las obras anexas. La concesionaria no recibiría otra compensación que el derecho que se le confería a explotar el canal por el término de la concesión, cobrando en la parte del canal que construya o ensanche, a las embarcaciones que hagan uso de él o de sus muelles, los derechos de puerto y muelle que fije de acuerdo con el P. E., no pudiendo en ningún caso ser mayores que los que se cobraban en 1888, año en que se sancionó la ley.

Que de ello se desprende claramente que la única reclamación que la sociedad podia hacer, es la fundada en habérsele privado del beneficio de la explotación, que la ley y el contrato le acuerdan; privasión pue puede provenir ya de haber sido fi-

jada en menor cantidad de la que correspondía, que es lo que constituye la cuestión de las tarifas y la que, como queda dicho, no es objeto de la *litis;* ya por haberse limitado el tiempo de su percepción sobre la primera sección del canal concluída y recibida por el P. E. sin observación, entregada al servicio público y autorizada su explotación.

Que en vez de esto, la empresa manifiesta expresamente que "no pide que el Gobierno sea condenado a cumplir las obli" gaciones que le imponía la ley o el contrato", "ni que se le " reconozca el derecho de explotar la obra construída" y demanda otra cosa: el pago del importe de las tierras, obras y mejoras o por lo menos en cuanto han enriquecido a la Nación, pues de lo contrario ésta se enriquecería sin causa, aprovechando injustamente actividades y bienes suyos.

Que esta pretensión de la actora no es justa. En efecto, ella importa desde luego, desplazar la cuestión de sus bases, sin razón valedera, dejar sin efecto el contrato o prescindir de él por la sola voluntad de una de las partes y con la agravación de ser ésta la que ha faltado al cumplimiento de sus obligaciones.

La cuestión debe resolverse, en primer término, con arreglo a la ley de concesión y a las conveniencias contenidas en el contrato (artículo 1197, Código Civil), el que debe aplicarse teniendo en cuenta su naturaleza, y sólo en defecto de él aplicar las leyes generales o los principios del derecho y de la equidad invocados por la parte demandante.

Que las relaciones que surgen con motivo de una concesión entre concedente y concesionario, en cuanto se refieren a la remuneración de éste, son ciertamente de naturaleza contractual y se rigen por el contrato, con las necesarias restricciones que resultan de la calidad de persona del derecho público o administrativo del concedente, de que los poderes de sus representantes son limitados y están establecidos con el ineludible fin del mejor servicio público, el cual no puede quedar supeditado

a un interés privado, pero sin que ello importe que no se deba indemnizar toda vez que ese servicio ha requerido ampliaciones o modificaciones que importan obligaciones o privaciones para el concesionario, no previstas en el contrato.

Que en el caso, no resulta que se hayan exigido al concesionario erogaciones no previstas ni privación alguna, puesto que la rebaja de tarifas que éste tacha de injusta y que no ha sido juzgada, ha podido ser objeto de la correspondiente acción, si éste la considerara procedente.

Que no es cierto, pues, que se prive al concesionario de toda remuneración, como él lo sostiene, sino que éste demanda otra que aquella a que tiene derecho por la ley y el contrato de que emana su derecho.

El concesionario, en el caso *sub judice*, no tiene otra remuneración que el derecho a explotar la obra por el tiempo fijado en la ley, y esto es lo único que puede exigirse. Así resulta de la naturaleza del contrato y lo corrobora la consideración de que si la empresa concesionaria hubiese cumplido el contrato, realizando totalmente la obra en el tiempo convenido, no hubiera tenido derecho a otra compensación y su situación no puede ser más favorable por la circunstancia de no haberlo cumplido. Lo contrario nos conduciría a la consecuencia peligrosa y absurda de colocar en condiciones más ventajosas al concesionario si no cumpliera el contrato que si lo hubiera cumplido.

Que a la misma solución se llega considerando el asunto del punto de vista que lo contempla la actora, al ejercer en vez de las acciones que emanan directa o indirectamente del contrato, la acción que deriva del hecho de haber construído, mejorado o aportado valores a una obra pública, prescindiendo del contrato y fundada en el principio de que nadie puede enriquecerse sin causa a expensas de otros.

La acción *in rem verso* o *conditio sine causa* o acción de enriquecimiento sin causa como le llaman los autores moder-

nos, ya se considere como supletoria de la reivindicación cuando esta no es posible por confusión o incorporación indisoluble de una cosa a otra, o más ampliamente para repetir o hacerse restituir cualquier valor pecuniario aportado indisolublemente a un bien que con ello aumenta de valor y enriquece al poseedor: ha sido sin duda reconocida por nuestro Código Civil en diversas disposiciones que legislan las aplicaciones más prácticas del principio de que nadie debe enriquecerse sin derecho a costa de otro. Pero tal acción requiere necesariamente que haya un enriquecimiento del demandado y que sea injusto, ilegítimo o sin causa jurídica, condiciones que no concurren en el caso de autos.

Porque aceptando que exista enriquecimiento de la demandada — la Nación — él tendría su frente en un acto jurídico — el contrato — que legitima su adquisición, salvo, empero, las acciones que correspondieren con arreglo a dicho contrato, que fija la compensación que es debida al concesionario.

Tampoco sería injusto, por cuanto las dificultades y pérdidas de que se queja la demandante han tenido por causa su falta de cumplimiento, la no realización de la obra en el tiempo debido, lo que le hubiera permitido más largo tiempo de explotación, o la falta de previsión y cálculo, o de capacidad y habilidad al aceptarla o al ejecutarla, todo lo cual revela la existencia de culpa de su parte y hace aplicable el principio de que el "hecho que no cause daño a la persona que lo sufre, sino por falta imputable a ella, no impone responsabilidad alguna". (art. 1111, Código Civil).

Así como la Nación no hubiese tenido derecho para restringir sus ganancias si hubiesen sido excesivas, tampoco tiene obligación de resarcirlas si no las hubiese por causas que no dependen de ella.

Por otra parte, es dudoso que exista un enriquecimiento de la demandada, pues aún descartando, en el hecho y en derecho, la cuestión de si el enriquecimiento debe tener un ca-

rácter exclusivamente patrimonial, aparece en el caso que la pretendida ventaja de la demandada es más aparente que real. El fin primordial de la concesión no es la ganancia del empresario sino el servicio público, y éste ha sufrido con el fracaso de la concesión.

La Nación debié tener ya hecha la obra para satisfacer las necesidades públicas que la reclamaban; esa obra podía producirle renta y pudo tenerla desde antes del vencimiento del término de la concesión por una suma no mayor de un millón de pesos oro, sin otro desembolso; nada de lo cual sucede por culpa de la concesionaria, quien así ha perjudicado a la demandada y se ha perjudicado a sí misma, privándose de los frutos que la cosa pudo producir.

Que en estricto derecho no es exigible al Gobierno una indemnización en lugar de lo que según la ley y contrato de concesión corresponderia a la empresa; ella pudo constituir una solución amigable, por vía de arreglo o transacción y dependiente del juicio o discresión de los poderes competentes.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia de fs. 174, se rechaza la demanda en todas sus partes, quedando así modificado el fallo apelado; sin expresa condenación en costas atento la naturaleza y las dificultades de las cuestiones debatidas. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agos o 1º de 1924

Y Vistos:

Este juicio seguido por la "Sociedad Anónima Canal y Puerto del Oeste en liquidación" contra el Gobierno de la Nación por cobro de pesos, para conocer de la apelación interpuesta por la Cámara Federal de la Capital.

Y Considerando:

Que los hechos en virtud de los cuales se ha formado el presente litigio son los siguientes:

a) La ley número 2374 concedió a la Sociedad General Pobladora el derecho de ensanchar a su costo y regularizar el cauce actual del Riachuelo y Río de Matanzas desde el puente del Ferrocarril del Sud, en una extensión de treinta y tres kilómetros, facultándole para cobrar en la parte del canal que construya o ensanche derechos de muelle y puerto por el término de treinta años. La actual demandante a mérito de sucesivas trasmisiones, aprobadas por el Poder Ejecutivo se convirtió en adjudicataria de los derechos y obligaciones emergentes de la susodicha concesión.

b) Por decreto de 15 de octubre de 1904 el Poder Ejecutivo habilitó y libró al servicio público la primera sección del canal comprendida entre el puente principal del ferrocarril del Sud y puente Alsina, quedando pendiente las secciones segunda y tercera cuya realización ulterior integraría la obra pública de que se trata.

c) Por decreto de 1.° de julio de 1913 el Poder Ejecutivo declaró caduca la concesión acordada por la ley número 2374 y rescindido el contrato derivado de la misma en razón de hallarse vencido el término dentro del cual debieron quedar concluídas las obras de la segunda y tercera sección.

d) El decreto de 17 de noviembre de 1915 desestimó la reclamación administrativa presentada por la Compañía con el fin de obtner una indemnización por el valor de los trabajos incorporados a la primera sección que el Gobierno Nacional ha aprovechado al poner en ejecución la canalización y rectificación del Riachuelo resulta por la ley número 9126, especialmente entre los hectómetros 3 y 6 y de 24 a 39, buscando así hacerla menos onerosa. Véase informe del ingeniero Huergo — fojas 142.

Que con tales puntos de partida y teniendo en cuenta que la demanda no tiende a obtener que el Gobierno sea condenado a cumplir las obligaciones que la ley de concesión o el contrato le imponía, ni impugna tampoco la validez de los actos administrativos que han sancionado la caducidad de la primera, la cuestión fundamental y única a resolver es la de saber si no obstante y apesar de aquella caducidad, tiene derecho el concesionario a ser indemnizado por el Gobierno del valor de las obras útiles, representadas en toda la extensión de la primera sección por el dragado y rectificación de la vía fluvial nombrada, así como también del precio de los terrenos particulares empleados por la Compañía con el fin de darle al Riachuelo en esa parte su nuevo y actual cauce.

Que sancionada la ley número 9126 citada, por la cual la Nación tomó a su cargo la canalización y rectificación del Riachuelo y comprobado en autos por el informe del ingeniero Huergo, actual director de aquellas obras, (véase fojas 141) que una parte de los trabajos realizados por la Sociedad y Puerto del Oeste han sido aprovechados según planos oportunamente aprobados por el Poder Ejecutivo, es evidente que ha existido un pasaje de valores del patrimonio del concesionario al del Estado y toda la cuestión radica en determinar si la pérdida pecuniaria del primero tiene su correctivo en los principios del enriquecimiento son causa aplicable por analogía de fundamentos, tanto a las relaciones del derecho privado como a las del derecho administrativo.

Que para la procedencia de la acción *in rem verso*, no basta el concurso del empobrecimiento del demandante y del enriquecimiento correlativo del demandado; es además, condición esencial, la ausencia de justa causa que lo justifique y explique. Código Civil, Nota al artículo 728, artículo 2306 y 2309 Colin et Capitán Tomo II, página 406.

Que en el presente caso la determinación de este último punto reclama el examen y apreciación del instrumento de

concesión constituido por la ley número 2374 con el fin de decidir si de sus términos expresos o de su espíritu es posible inferir la existencia de una causa jurídica que atribuya al Estado, sin indemnización, la propiedad de las obras verificadas por la sociedad actora en alguno de los supuestos de cesación de la concesión.

Que, desde luego, no existe en los artículos de la ley 2374, ni en el contrato de construcción correspondiente a la primera sección, cláusula alguna que previendo la hipótesis de la caducidad de la concesión atribuya al Estado sin indemnización la propiedad de las obras incorporadas al canal. La única sanción estipulada en el contrato de construcción fué la pérdida del depósito de veinte mil pesos moneda nacional exigido antes de iniciarse los trabajos y restituido por el Poder Ejecutivo después de librarse al servicio público la primera sección.

Que tampoco es posible inferir aquella consecuencia de la naturaleza o del carácter mismo de la concesión. Es esta un acto jurídico de derecho público que tiene por fin esencial organizar un servicio de utilidad general. Y partiendo de la realización de tal propósito su rasgo característico consiste en delegar en un concesionario aquella parte de la autoridad del Estado o de sus cuerpos administrativos reputada indispensable para hacer efectiva dentro de ciertas bases establecidas por la misma concesión o por los principios del derecho administrativo la remuneración de los capitales puestos a contribución en la realización de la empresa pública. Por ella se crean deberes y derechos a cargo y en favor del concesionario, pero, la medida y extensión de unos y otros, con las modificaciones impuestas por el poder de policía queda determinado por el contenido del acto.

Que, con tal punto de partida, la caducidad de la concesión, fuera de toda disposición expresa acerca de sus efectos en relación a los bienes y a las obras afectadas al servicio público, no puede tener más consecuencia que la de privar al

concesionario del derecho de hacer aquello mismo que el acto de concesión le otorgaba como privilegio, esto es, la facultad de ejercer su actividad futura en esa parte de la administración pública que dentro de ciertos limites le había sido delegada. Pero del hecho de que por la caducidad haya desaparecido la posibilidad de que el concesionario emplee los medios delegados por el concedente para que aquél obtenga la compensación pecuniaria que fué para él la causa determinante de la aceptación de la concesión, no fluye necesariamente la consecuencia de que las obras realizadas por él y que pueden representar un valor estimable, hayan de quedar en beneficio del concedente, cuando éste las aprovecha, sin ninguna indemnización.

La cesación de la relación jurídica creada por la concesión, dice Mayer Droit Administrative Allemand Tomo IV, página 178, "cualquiera que sea la causa, es siempre la extinción de la obligación del concesionario de proveer a la obra pública y también la extinción de su derecho a ella. Hace desaparecer al mismo tiempo los derechos especiales que no pertenecen al concesionario sino por razón de la empresa y por ella. Todos los medios materiales y personales que hasta ese momento servían a la obra pública representan entre sus manos, después de la cesación, una masa sin empleo. Si no se produce nada más, podrá disponer libremente de ellas. La anterior propiedad pública del camino, de la vía férrea del canal desaparece con la cesasión de la concesión, los inmuebles tanto como los muebles, los contratos de servicio, los arrendamientos en curso, lo que quede de la empresa le pertenecen". La caducidad, pues, no puede tener otro efecto esencial que el de cercenar al concesionario lo que la concesión le atribuía, como privilegio, sin afectar su patrimonio, sino en la medida de las sanciones o cláusulas penales expresamente establecidas.

Que resuelta la anterior cuestión el punto conexo de saber si el Estado debe indemnizar o nó al concesionario el valor de las obras y mejoras necesarias en ausencia de pacto ex-

preso se encuentra sujeta a la diversidad de situaciones que pueden presentarse ocurrida aquélla, a saber: a) si la autoridad en virtud de facultades propias declara que el servicio público no debe ser continuado o mantenido, esto es, suprimen o desiste lisa y llanamente de la empresa, entonces el concesionario dispone sin limitación de los instrumentos y elementos materiales afectados hasta ese momento al cumplimiento de los fines perseguidos por la concesión y consiguientemente perderá los valores incorporados a la obra que sean inseparables de la misma. Y se explica, pues, en esta primera hipótesis no existirá aprovechamiento por parte del Estado.

b) Si por responder al servicio constituido por la concesión y fines públicos de los cuales no es posible prescindir a juicio del Estado, se resuelve la continuación y mantenimiento de la empresa, sea que la tome a su cargo directamente el Estado, o haga una nueva concesión, en ninguno de los dos casos podría el concedente o el nuevo concesionario dejar de abonar al anterior el valor de las obras y utencillos afectados al servicio, cuando se decide en virtud de derechos que nacen de la propia concesión concluída, apoderarse de ellos. El aprovechamiento por parte del Estado es lo que hace nacer en esta hipótesis la obligación de indemnizar.

Que habiendo quedado demostrado con lo anteriormente expuesto que la caducidad de la concesión autorizada por la ley número 2374 no comporta por sí sola una causa jurídica que legitime o explique la atribución al Estado de las obras o propiedades afectadas por el concesionario a la primera sección del Riachuelo, ni tampoco que ella nazca de una previsión expresa del acto de concesión, las condiciones de la acción *in rem verso* se encuentran cumplidas, pues, no sólo concurren en la hipótesis, como se ha dicho el empobrecimiento del concesionario y el enriquecimiento del Estado, sino también la ausencia de causa justa que autorice aquel enriquecimiento.

Que las reclamaciones del actor se refieren como se ha dicho tanto al valor de los trabajos y obras realizadas en la rectificación y canalización del Riachuelo y como al de la tierra incorporada al lecho del mismo en una extensión de sesenta y siete mil ochocientos noventa y ocho metros cuadrados.

Acerca de la exactitud y verdad de uno y otro hecho, no existe disconformidad entre las partes, no tan sólo porque ellos no fueron desconocidos por el fisco en su contestación sino también por lo que resulta del informe del Ingeniero Huergo de fojas 133, de los documentos acompañados a solicitud del tribunal en calidad de para mejor proveer y de la propia habilitación de la obra pública en su primera sección.

Que conforme a la propia naturaleza de la acción *in rem verso* para fijar el alcance de la indemnización no ha de tomarse en cuenta el monto real de los desembolsos verificados por los concesionarios en la realización de las obras, adquisición de los terrenos, o construcciones correspondientes, ni mucho menos el costo de esos bienes como formando parte de la concesión ya que este valor ha desaparecido por efecto de la caducidad, sino simplemente su valor bruto, esto es, el que hubieran representado para el concesionario si hubiera dispuesto de ellos después de la extinción de la empresa. Mayer obra citada, páginas 179 y 183, tomo 4.°.

Que con arreglo a tal criterio la indemnización en cuanto a los trabajos incorporados a la canalización y rectificación de la primera sección del Riachuelo estaría representada no por su costo real, esto es, cuatrocientos sesenta mil seiscientos sesenta y un pesos con setenta y seis centavos moneda nacional sino tan sólo por el movimiento de doscientos veintiseis mil seiscientos metros cúbicos de tierra con el cual se ha dado mayor amplitud y profundidad al canal y cuyo valor ha sido establecido por el perito único ingeniero Huergo en la suma de ciento cincuenta y ocho mil seiscientos veinte pesos moneda nacional que el tribunal acepta como exacto.

La utilidad y aprovechamiento de esas obras emerge de que como lo dice el mismo perito ingeniero Huergo "han contribuído a facilitar la navegación, el desagüe de las aguas de inundación y el saneamiento de esa zona" y además de la circunstancia de habérselas aprovechado por la Nación al proyectar la rectificación y canalización de las otras dos secciones del Riachuelo, puestas a su cargo por la ley número 9126.

Que esta solución es la que más justamente contempla tanto los derechos del concedente como los del concesionario. En efecto, en la hipótesis, de que el contrato se hubiese cumplido, el Estado habría adquirido la propiedad de la obra pública pero el trueque del importe de los derechos de puerto y muelle cobrados y percibidos en su lugar por el concesionario durante treinta años. Y en cambio de no admitirse en el caso *sub judice* el derecho de los demandantes para ejercitar la acción *in rem verso*, el concedente se convertiría en propietario de la parte de obras realizadas y las aprovecharía en las nuevas licitaciones, o directamente, sin que el concesionario hubiese recibido compensación alguna por el valor de ellas ya que en el breve término de duración efectiva de la concesión la percepción de los derechos de muelle y puerto se ha hallado muy lejos de permitir el resarcimiento de los capitales desembolsados, como lo demuestra el informe del perito Ronco corriente a fojas 108.

Que en lo concerniente al segundo capítulo de la demanda, esto es, a saber si corresponde a la Nación abonar el valor de los terrenos de propiedad privada ocupados por el lecho del río, después de la rectificación de su cauce y cuya superficie asciende como se ha dicho a sesenta y siete mil ochocientos noventa y ocho metros cuadrados, debe observarse que la totalidad de aquellos fueron cedidos gratuitamente por sus propietarios a la compañía actora según así lo comprueba el informe del ingeniero Huergo y los documentos públicos y privados acompañados para mejor preveer.

Que, de los términos expresos en que se hallan redactados estos últimos fluye sin esfuerzo que tales donaciones fueron hechas con el propósito de cooperar a la realización de la obra pública que constituía el objeto de la concesión y valorizar de paso el resto de las tierras. Y el nexo o vinculación entre la canalización y rectificación del Riachuelo y la donación es tan estrecho que sus autores expresamente dejaron sentado que ella debía considerarse como si jamás hubiese existido en la hipótesis de que las obras no se realizaran en el plazo de dos años. Se infiere de tales antecedentes que la donación fué hecha para concurrir a la realización de la obra pública y no con el fin de acrescentar en la medida de su valor el patrimonio de la empresa concesionaria. Los derechos de ésta sobre tales bienes han desaparecido con la declaración de caducidad. La acción *in rem verso* ejercitada por la actora no puede comprender entonces el valor de esas tierras desde que a su respecto no mediaría enriquecimiento de la Nación a expensas del concesionario y porque además aquélla al decidir la continuación y mantenimiento de la obra pública ha tomado sobre sí el cumplimiento del cargo o modo a que la transmisión gratuita quedó expresamente subordinada.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia de la Cámara Federal de la Capital declarándose que el Fisco Nacional está obligado a pagar a la sociedad actora la suma de ciento cincuenta y ocho mil seiscientos veinte pesos moneda nacional y sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación desde el día de la notificación y se la confirma en cuanto a los demás puntos de la demanda que desestima. Las costas por su orden atento el resultado del juicio y la naturaleza de las cuestiones debatidas (Artículo 221 Código de Procedimientos). Notifíquese y repóngase el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Marini, Juan José, criminal contra, por infracción a las leyes números 3313 y 4097., sobre juegos prohibidos.

Sumario: 1.° Desestimadas las defensas en que el recurrente fundaba la invalidez del artículo 4.° de la ley 4097 y la de los artículos 1.°, 9.° y 10.° de la 3313 por considerarlos contrarios o violatorios de las disposiciones de los artículos 4.° y 67, incisos 1.° a 5.°, 10.° y 27, artículos 106, 107, 104 y 7 a 12 de la Constitución Nacional, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48.

2.° Las leyes 3313 y 4097 han sido dictadas por el Congreso como legislatura de Estado y ningún óbice legal puede oponerse a la sanción de esas leyes emanadas del Congreso en el carácter aludido; y en la reglamentación del juego que en ellas se hace, no existe quebratamiento de la unidad de la legislación penal, ni se vulneran o restringen, y antes bien se confirman los poderes correlativos de las provincias para ejercitar idénticas facultades dentro de sus límites jurisdiccionales, ni se afectan los derechos y prerrogativas que consagran los artículos 104 a 107 de la Constitución.

3.° Tanto de la estructura de las leyes impugnadas, como de sus móviles expresos y del mismo carácter de sanción local que tienen, no es posible deducir que sus propósitos inmediatos hayan sido los de constituir una fuente de renta de las que contribuyen a formar el tesoro de la Nación, pues como se ha afirmado con verdad, en casos análogos, las finalidades manifiestas de estas leyes son las de restringir el juego y proveer con los fondos que producen a las necesidades y exigencias de la beneficencia pública.

4.° Si bien es exacto, en general, que la Capital y los Territorios no constituyen respecto de las provincias una

jurisdicción extranjera, unos y otras tienen facultades independientes que, como las comprendidas en los poderes de policía, son locales, y no pueden extender más allá de sus propias soberanías, tales entre otras, la legislación sobre juego, abusos de libertad de imprenta, obstrucción a la administración de justicia y organización de la misma, moralidad, materias rurales, vagancia, embriaguez, etc.: sin que sea un óbice al ejercicio de tales facultades propias la disposición del artículo 7.° de la Constitución que prescribe que los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás. En consecuencia, los artículos 1.°, 9.° y 10.° de la ley 3313 y artículo 4.° de la 4097 no son contrarios a las disposiciones de los artículos 4, 67, incisos 1 a 5, 10 y 27, artículos 108, 107, 104 y 7 a 12 de la Constitución.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

Buenos Aires, Octubre 19 de 1921

Y Vistos:

Se procesa en esta causa a Juan José Marini, como infractor a la ley 4097.

La División de Investigaciones munida de la orden de fs. 6 allanó el comercio situado en la calle Paraguay 1551 a cuyo frente se encontraba el procesado; en su presencia y la de los testigos que declaran a fs. 10 y fs. 12 se encuentran los billetes o certificados que se enumeran en la diligencia de fs. 7 emitidos por la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Buenos Aires y por las que, con igual denominación y análoga organización funcionan en las provincias de Córdoba y de Tucumán, como se expresa a fs. 41.

Marini confirma los hechos relacionados, en su indagatoria de fs. 16 ratificada a fs. 21.

El Ministerio Fiscal considera que los billetes o certificados secuestrados corresponden a verdaderas loterías en atención a las consideraciones que expone a fs. 24 concordantes con los antecedentes parlamentarios de la ley, la jurisprudencia nacional que ha prevalecido en casos análogos y las enseñanzas de la doctrina y decisiones de los tribunales extranjeros; pide se imponga a Marini la pena del artículo 3.° de la ley 4097 conforme a los artículos 1.° y 4.° de la misma.

La defensa del acusado, solicita su absolución a mérito de las consideraciones contenidas en su exposición de fs. 30 y siguientes.

Considera como argumento fundamental en favor de su defendido la inconstitucionalidad de las leyes 3313 y 4097, aunque subsidiariamente alega las cuestiones no enteramente dilucidadas en su concepto, que derivan de la obscuridad de esas leyes y que han motivado votos en disidencia de señores vocales de la Excelentísima Cámara como son los que se refieren al concepto del juego de lotería y a la circunstancia de que, en opinión de la defensa, si la ley 4097 contempla en sus disposiciones a las personas o corporaciones privadas no puede alcanzar con sus sanciones por los hechos a que se refieren, a los Estados Federales en su carácter político aunque bajo ciertos aspectos obren como personas jurídicas.

Fundando la inconstitucionalidad de las leyes 4097 y 3313, sostiene la defensa con extensos desarrollos que ellas establecen un monopolio en beneficio de la Nación y en detrimento de las provincias sin razón que justifique o explique ese ejercicio del "poder de policía", es decir, sin que medie una razón que por su naturaleza lo imponga como una necesidad de carácter general, que es lo que justifica e inspira la vasta legislación del Estado moderno sobre el juego, el alcoholismo, la vagancia, etc.

No estima suficientes las razones que encuentra hipotética o implícitamente enumeradas en la jurisprudencia de la Suprema Corte, razones de moralidad, de utilidad fiscal y de beneficencia pública, porque en su concepto y por los motivos que expone, aquellas leyes no solo no las realizan sino que, sin otro fundamento que eliminar una competencia y no por una razón de moral pública, con una cláusula penal y conminatoria que lo es la extorsión, se impone a las provincias la renuncia de sus derechos jurisdiccionales y autonómicos en materia financiera.

El Congreso agrega, no ha podido, por no tener poder concedido por la Constitución, clausurar el territorio federal a la circulación y venta de títulos de lotería, emitidos por los Gobiernos de las Provincias en uso de atribuciones no restringidas por la Constitución Federal, (Artículos 104, 107 y 108), mientras la Lotería Nacional cuyos billetes son instrumento de juego de puro azar, pueden circular libremente: esas certificados son "documentos de Estado" de cuyo carácter no puede despojarlos el Congreso para calificarlos y considerarlos como billetes de lotería y prohibir que circulen en el territorio federal, si no median las circunstancias de moral o salud pública.

Finalmente, en opinión de la defensa, el Congreso no ha podido, como lo encuentra aquella insinuado en una sentencia de la Suprema Corte, proceder como legislatura local al dictar las leyes 3313 y 4097: esa afirmación dice, envuelve una petición de principio, la de admitir que la facultad de crear un monopolio en favor del gobierno de la Capital está dentro de las facultades reconocidas al Congreso en su capacidad total, que es lo que se trata precisamente de probar; tampoco es admisible, agrega, que derive esa facultad de una concordancia entre el artículo 2069 del Código Civil y el 67, inciso 2.° de la Constitución, porque, aparte de que esa concordancia solo puede inducirse para pequeños juegos y no para grandes instituciones, si ella existiese en el caso de aquellas leyes, la administración de lotería como asunto local, se habría entregado a

la Municipalidad o a la Policía de la Capital, lo que resulta compatible con la institución creada por la ley 3313.

Y Considerando:

En cuanto al hecho que motiva esta causa, que el procesado reconoce que ha pasado de la manera anteriormente relacionada; que conforme al artículo 321 del Código de Procedimientos ello importa plena prueba de la infracción acusada.

Que el infrascripto en la causa que por ante la Secretaría actuaria se siguió a Manuel Lichas y cuyo pronunciamiento confirmó la Excma. Cámara, ha declarado que los Certificados de la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Córdoba y los análogos de las Provincias de Buenos Aires y Tucumán secuestrados al procesado son títulos o billetes de verdaderas loterías que por no estar autorizadas por ley nacional, su introducción, circulación y venta en la Capital Federal, constituyen la infracción prevista y penada por el artículo 4.º letras a) y c) de la ley 4097, de que se acusa a Marini.

Que las partes citan ese antecedente judicial; conocen por lo tanto sus fundamentos y el Juzgado estima en consecuencia, inoficioso repetirlos.

Considerando, por lo que respecta a la validez de los artículos 1.º y 3.º y 10 de la ley 3313 y 4.º de la ley 4097.

Que las disposiciones legales mencionadas, no infringen cláusulas constitucionales como lo pretende la defensa; el Congreso las ha dictado en su carácter de legislatura local de los lugares sujetos a la jurisdicción federal en que se aplican, ejercitando una facultad que ni es privativa del Congreso Nacional ni la Constitución prohibe su ejercicio a los Estados Federales. (Artículos 67, 104 y 108 de la C. Nacional).

Que la naturaleza de la materia que rigen las disposiciones de las leyes 3313 y 4097 — juegos de azar — es de carácter esencialmente municipal o policial y aunque el Código Civil en su artículo 2069 disponga que las loterías y rifas se regirán por ordenanzas municipales o policiales, esa disposición no impide que se rijan también por leyes especiales. (Segovia, Código Civil Argentino Anotado, nota 1644) las que se dan, como lo ha aclarado la Suprema Corte respecto de la ley 4097 (T. 107 p. 260), en concordancia con el citado artículo 2069 del Código Civil.

Que no es dable entonces contestar la facultad de las legislaturas de los Estados Federales que la misma ley 3313 en su artículo 14 les reconoce, para reglamentar según las conveniencias o intereses locales, los juegos de azar, como podría hacerse con ordenanzas municipales o policiales.

Que si como sostiene la defensa, para que existiese la concordancia entre el artículo 67, inciso 27 de la Constitución y 2069 del Código Civil habría sido menester que la administración de la Lotería de Beneficencia Nacional se hubiese confiado a la Municipalidad o a la Policía de la Capital, la ley 3313 ha satisfecho también esa exigencia pues ha entregado sú administración y vigilancia al Poder Ejecutivo Nacional "jefe inmediato y local de la Capital de la Nación" que la lleva a cabo por medio de delegados y en la forma que establece el artículo 2.° de la recordada ley.

Considerando, en cuanto al monopolio que, según la defensa, establecen las leyes 3313 y 4097 en favor de la Nación para la explotación del juego de lotería en la Capital Federal y territorios nacionales.

Que las disposiciones de la ley 3313 que aparezcan como inconciliables o contradictorias con las de la ley posterior N.° 4097, deben considerarse modificadas en el sentido de éstas últimas disposiciones legislativas (art. 17 del Código Civil; Toullier, T. 1.° N.° 155 y 157; Planiol, T. 1.°, N.° 228) y és-

tas no acuerdan a la Nación, la exclusividad de la explotación del juego de lotería en la Capital y territorios nacionales; por el contrario lejos de excluir de ellos a otras loterías o "juegos semejantes", consienten que se establezcan o que circulen y vendan los títulos de esos juegos a condición de que se llenen los requisitos con sujeción a los cuales, por razones obvias de policía y de interés general, los permite.

Que siendo esto así, la ley 4097 reglamenta y no establece un monopolio del juego de lotería y si es verdad que no se han dictado aún leyes que autoricen la introducción y venta en la Capital y territorios nacionales de otras loterías que no sea la de Beneficencia Nacional, son frecuentes y notorias las autorizaciones administrativas que se acuerdan para realizar en ellos "juegos semejantes" al de lotería.

Que por lo que hace el carácter de las cláusulas penales de la ley 4097, que según la defensa impone a las provincias la renuncia a sus derechos jurisdiccionales y autónomos en materia financiera, tales cláusulas no tienen ni pueden tener ese alcance, limitadas como están por la misma ley a reprimir meras transgresiones de carácter policial o municipal, no comprendidas en el Código Penal y como lo establece la Suprema Corte en la sentencia antes recordada, las Legislaturas provinciales o el Congreso como Legislatura local de la Capital y territorios nacionales, pueden comprender en su legislación respectiva.

Que finalmente la naturaleza y carácter de las leyes 3313 y 4097 que queda establecido en las consideraciones que preceden concordantes con las resoluciones de jurisprudencia en casos análogos, demuestran que en la aplicación de sus preceptos los tribunales no pueden distinguir entre personas o corporaciones privadas y los Estados Federales como lo insinúa la defensa por cuanto ellas reglamentan el juego de azar en la Capital y territorios nacionales e imponen su reglamentación sin distingos y de acuerdo con los términos formales

de sus disposiciones quienesquiera que sean los empresarios de aquellos o sus cooperadores.

Por estos fundamentos de acuerdo con lo solicitado por el Ministerio Fiscal y no obstante lo alegado por la defensa, fallo declarando que los arts. 1.°, 3.° y 10 de la ley 3313 y 4.° de la ley 4097, no son repugnantes a la Constitución Nacional e imponiendo a Juan José Marini, como infractor al art. 4.° incisos a) y e) de la ley 4097, la pena de dos mil pesos moneda nacional de multa que dentro de las veinticuatro horas de encontrarse ejecutoriada esta sentencia oblará en el Banco de la Nación Argentina a la orden del infrascripto y como perteneciente a esta causa o sufrir en su defecto un año de arresto se declaran a su cargo las costas procesales (art. 144 del Código de Procedimientos).

F. I. Oribe.

Ante mí: *Ismael Cazeaux Alsina.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

Buenos Aires, Diciembre 6 de 1921

Y Vistos, Considerando:

Que está plenamente probado en autos que en la agencia de lotería situada en la calle Cangallo N.° 527, a cuyo frente se encontraba el acusado Juan José Marini, se expendían al público billetes de las Cajas Populares de Ahorros de las Provincias de Buenos Aires, Córdoba y Tucumán. El hecho resulta probado por el acta de secuestro de fs. 7 y por la confesión del mismo acusado, a fs. 16 y 21, lo que la defensa no dseconoce.

Que el señor juez *a quo* considera el hecho penado por el art. 4.° incisos b) y e) de la ley N.° 4097, y condena a Marini a pagar una multa de dos mil pesos moneda nacional o

a sufrir en su defecto, un año de arresto, sentencia de la que recurre la defensa, sosteniendo que los títulos secuestrados no son loterías, y que la ley 4097, en cuanto prohibe su circulación en la Capital Federal y Territorios Nacionales, es contraria a la Constitución Nacional, por cuanto la Nación no puede prohibir la circulación de los certificados de las Cajas de Ahorros Provinciales que emanan de un acto público de un Estado federal, ni crear un monopolio a favor de la Lotería Nacional.

Que la disposición legal aplicada por el señor juez *a quo* en la sentencia apelada, pena a todo el que tuviese en su poder billetes de loterías clandestinas emitidos dentro o fuera del país, a los administradores, propietarios, agentes o empleados de casas donde se vendan o se encuentren billetes de loterías no autorizadas, a los que introdujeren en la Capital de la República o Territorios Nacionales, billetes de loterías no autorizadas o de cualquier manera los circularen o exhibieren.

Que según la ley 2820, sancionada por la Legislatura de la Provincia de Córdoba, la Caja Popular de Ahorros que dicha ley crea, emite certificados de depósito sujetos a sorteos periódicos de premios; los certificados premiados quedan amortizados y cancelados y los no premiados se canjean por el 50 o|o de su valor escrito, por títulos de renta, con un interés de dos y medio por ciento anual y medio por ciento de amortización acumulativa. Folleto de fs. 43.

Que las Cajas Populares de Ahorros de la Provincia de Tucumán y de la Provincia de Buenos Aires, emiten certificados de depósito en las mismas condiciones. Folletos de fojas 42 y 45.

Que, como lo ha resuelto este Tribunal en el caso de Juan Manuel Lichas, de fecha diciembre 28 de 1920, esta emisión y sorteo de certificados es una verdadera lotería, cualquiera que sea el nombre con que se la denomone. Lotería.

puede decirse, es el juego en el cual, por una parte hay una serie de billetes numerados, de un cierto valor, y por la otra, una cierta cantidad de dinero que constituye los premios que les serán asignados a los poseedores de los billetes favorecidos por la suerte, mediante un sorteo. Esta es, términos más o menos, la acepción común de la palabra, como puede verse en cualquier diccionario. Lo mismo la define en términos generales Dalloz, Rep. III. En algunas legislaciones extranjeras la acepción atribuída a la palabra es también la misma. En Francia se considera lotería, según la ley de 21 de mayo de 1836, "Las ventas de inmuebles, de muebles o de mercade-" rias por vía de la suerte, y a las cuales se hubieren unido " primas u otros beneficios debidos al azar, y generalmente to-" da las operaciones ofrecidas al público para hacer nacer " la esperanza de una ganancia que sería adquirida por la " suerte". La ley belga del 31 de diciembre de 1851 decía más o menos lo mismo; en el mismo sentido la define el Código Penal belga, en su art. 301 y la jurisprudencia ha reputado loterías las operaciones en que la ganancia dependiese de la suerte, aunque no hubiera probabilidad de pérdida. Entre nosotros ninguna de las leyes que han autorizado loterías o las han prohibido — leyes 1260, 1656, 2887, 2980, 2989 y 3013 — había definido lo que debía entenderse por lotería, pero la ley N.° 3313, que creó la Lotería de Beneficencia Nacional, al decir en el art. 4.°: "El sistema que deberá aplicarse será el de extracción de una cantidad de números de entre otros determinados con anterioridad, para adjudicarles los premios que hayan sido ofrecidos", y prohibir en el art. 9.° la introducción y venta de toda otra lotería, ha establecido con suficiente claridad que entiende por lotería todo juego en el que se adjudiquen premios por sorteo, es decir, ha seguido la doctrina más amplia. En consecuencia, y como es de toda evidencia que los términos de la ley 4097, en cuanto se refieren a loterías, deben ser interpretados relacionándolos con la ley 3313, resulta claro que los certificados cuya venta motiva el

presente juicio, como los análogos que emiten otros Estados federales, caen bajo la prohibición legal. En efecto: son emitidos por un precio en dinero, son sorteados de acuerdo a un programa y los billetes premiados canjeados por premios; los billetes no favorecidos por la suerte en los sorteos, pueden ser canjeados dentro de un término y por el 50 o|o de su valor escrito, por títulos de renta; la ganancia y la pérdida, ésta aunque limitada, depende del azar, y cuando el tenedor no es favorecido por la suerte, sufre una pérdida segura. Sostiene la defensa que se trata de un empréstito interno con premios, pero estos empréstitos conocidos en la vida financiera de los Estados, reunen otros requisitos que los diferencian de las loterías. "Los empréstitos a premios, dice Wagner, son una " categoría de deudas reembolsables, en las que el capital de " la deuda es reembolsable siguiendo un plan de lotería reali- " zado por sorteo, la mayor parte de las veces a la par, mien- " tras que los intereses son pagados, bajo forma de prima". Traité de la Science des Finances, XXX, pág. 47. Y Leroy Beaulieu, hablando de los empréstitos a premio, y después de definir las loterías, dice: "completamente distinto es el mecanismo de los empréstitos a premio: ninguno de los partícipes pierde su puesta; puede a cada instante realizarla vendiendo su obligación en el mercado, y está seguro de ser reembolsado íntegramente en fecha indeterminada, generalmente, aún con una prima". Traité de la Science des Finances. II. pág. 248. Como se ve, la diferencia es fundamental; en la lotería hay una pérdida segura; en el empréstito el mutuante está seguro de no perder su capital, conserva siempre un título para tomar parte en otros sorteos, gana mientras tanto un interés generalmente bajo, y la probabilidad que tiene es la de un reembolso anticipado con una ganancia.

Que la inconstitucionalidad de la ley N.° 4097, que vuelve a alegarse en el presente caso, también fue resuelta por el Tribunal en el mencionado caso de Juan Manuel Lichas, en sentido negativo y de acuerdo con lo resuelto por la Supre-

ma Corte de Justicia Nacional, en el caso que se registra en el Tomo 103, pág. 255 de la colección de sus fallos.

Es cierto que se trataba en el caso de una lotería extranjera, pero la lectura del fallo demuestra la interpretación que el Tribunal hizo de las disposiciones de la ley, con relación a la Constitución. En él se lee: "Que los incisos a) y e) del artícu-
" lo 4.° de la citada ley N.° 4097, al conminar con las penas
" de arresto y multa a los que tengan en su poder billetes de
" loterías clandestinas emitidas dentro o fuera del país o a
" los que introdujeran a la Capital y Territorios Nacionales
" billetes de loterías no autorizadas, no hacen otra cosa que
" prohibir el juego de esas loterías, como prohibe también esa
" ley otras clases de juegos de azar; pues tal prohibición no
" sería posible sino en esa forma, y ya que otorgado el poder,
" el medio puede ser puesto en práctica por una necesaria
" implicancia". "Así, pues, los derechos de comprar y vender, de usar y disponer de su propiedad, sufren en este caso una reglamentación limitativa fundada, sin duda alguna, en las atribuciones que por su propia naturaleza corresponden al Poder Legislativo, en su carácter de legislatura local". "Que el concepto de loterías clandestinas no es otro que el de loterías que se venden y circulan sin autorización de la ley; y en la Capital y Territorios son todos los billetes de loterías que no sean de la Nacional, autorizada expresamente por la ley 3313'...". Esta interpretación hecha por el más Alto Tribunal encargado de la interpretación definitiva de la Constitución Nacional, exime de otras consideraciones, pues ha fijado el alcance del poder del Congreso Nacional para dictar la prohibición que se ataca de inconstitucionalidad.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada de fs. 47, se confirma la misma que condena al procesado Juan José Marini, al pago de dos mil pesos moneda nacional de multa, o en su defecto, a sufrir la pena de un año de arresto, y costas. — *E. F. Newton.* — *J. H. Frías.* — *F. Ramos Mejía.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Agosto 22 de 1924

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido, contra sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital en la causa seguida contra Juan José Marini por infracción a las leyes 3313 y 4097.

Y Considerando:

Que el recurrente ha impugnado la validez del articulo 4.° de la ley número 4097 y la de los artículos 1.°, 9.° y 10 de la ley número 3313, porque en su concepto son contrarios o violatorios de las disposiciones de los artículos 4.°, 67, incisos 1.° a 5.°, 10 y 27, artículos 108, 107, 104 y 7.° a 12 de la Constitución Nacional.

Que la invalidez atribuida a las disposiciones legales aludidas se funda en que, determinados por la Constitución en sus artículos 4.° y 67 citados, los recursos con que se forma el tesoro de la Nación el Congreso no ha tenido facultad para incluir entre aquellos recursos el de la lotería; que tampoco ha estado facultado para prohibir la circulación de las loterías provinciales sin vulnerar la garantía del artículo 7.° de la Constitución, pues las leyes de creación de esas loterías son actos públicos que deben gozar de entera fe en toda la Nación y producir los mismos efectos legales que los que corresponden en las provincias que las han dictado, aparte de que dentro del concepto del mismo articulo constitucional invocado los tribunales de la Capital no han podido declarar que son

(1) Nota: **En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido, en las causas criminales seguidas contra Nicolás Savoia y contra Raúl Almeida y otros, por infracción a la ley 4097, sobre juegos prohibidos.**

billetes de lotería los papeles que según la ley provincial son certificados de depósitos y títulos de renta, porque ello equivale a negarles el valor legal que tienen en las provincias que los emiten; y que en fin, establecido por el artículo 104 de la Constitución que las provincias conservan todo el poder no delegado al Gobierno Federal y no existiendo facultad constitucional que le permita al Congreso legislar sobre loterías, con carácter exclusivo, el Congreno no ha podido dictar leyes que limiten el derecho que las provincias tienen para legislar sobre la materia, pues entre las restricciones del artículo 108 no está la de crear loterías, y esta es, en todo caso, una atribución comprendida entre las que enuncia el artículo 107.

Que desestimadas estas defensas por la sentencia de fojas 54, confirmatoria de la de fojas 47, el recurso interpuesto y concedido es procedente y oído el señor Procurador General, así se declara.

Que en cuanto al fondo de la causa se observa que las impugnaciones formuladas tienen en general el mismo punto de partida, a saber, la falta que se alega de atribuciones constitucionales del Congreso para legislar sobre la materia en los términos y condiciones de las leyes referidas, sin sujección a los principios generales que lo instituyen como cuerpo legislativo de la Nación y sí sólo en su carácter de legislatura local de la Capital y territorios nacionales.

Que el punto precedentemente enunciado está resuelto por decisiones reiteradas de esta Corte en el doble concepto de que las leyes 3313 y 4097 han sido dictadas por el Congreso como legislatura de estado, y de que ningún óbice legal podía oponerse a la sanción de esas leyes emanadas del Congreso en el carácter aludido.

Que la naturaleza especial de la materia sobre que recaen los preceptos legales impugnados, es decir, los juegos de azar, determinaría modalidades y características también es-

peciales para su represión o limitación reglamentaria, estimándose dudosa la posibilidad de extirparlos, se les restringe en su extensión y manifestaciones múltiples; y no constituyendo en general actos ilícitos que afecten primordiales derechos individuales o colectivos están exentos de los caracteres del delito y en consecuencia fuera del alcance jurisdiccional de la ley penal. Se les amengua y circunscribe porque su abuso constituye un mal; se les admite y legaliza bajo determinadas reglamentaciones en procura de un mal menor; y por esta noción consagrada con generalidad evidente, y según la cual los actos de que se trata, nocivos en cierto modo al bienestar colectivo o individual, no son punibles en sí mismos, se establece que llegan a serlo como simples infracciones cuando constituyen una contravención a las restricciones reglamentarias que se les han impuesto.

Que de los conceptos expresados deriva naturalmente la conclusión de que no pudiendo los juegos de azar, y las loterías entre éstos, estar comprendidos en la legislación penal de fondo, al Congreno no le era dado como poder legislativo nacional incluirlos en el código respectivo; y en tal caso, tratándose de actos que por su propia índole requieren una reglamentación adecuada, tanto ésta como las infracciones a la misma, que constituyen contravenciones de carácter policial o municipal, han debido quedar nacesariamente sometidas al régimen de los poderes locales de las provincias y de los distritos federales, doctrina que el mismo Congreso ha consagrado en otras leyes como la de Territorios, la Municipal de la Capital y el Código Civil, artículos 2055 y 2069, en los que se reconoce a las autoridades locales la facultad de reglamentar el juego (Fallos tomo 98, página 156; tomo 103, página 255). Si en ejercicio pues, de la atribución que le confiere el inciso 27 del artículo 67 de la Constitución el Congreso ha podido dictar la reglamentación legal exclusiva de que se trata refiriéndola a la Capital y Territorios Nacionales, es evidente que no hay en ello el quebrantamiento que se arguye

de la unidad de legislación penal a la que no corresponden las contravenciones aludidas; ni se vulneran o restringen y antes bien se confirman, los poderes correlativos de las provincias para ejercer idénticas facultades dentro de sus límites jurisdiccionales, ni se afectan los derechos y prerrogativas invocadas y que consagran los artículos 104 a 107 de la Constitución.

Que tanto de la estructura de las leyes impugnadas, como de sus móviles expresos y del mismo carácter de sanción local que tienen, no es posible deducir que sus propósitos inmediatos hayan sido los de constituir una fuente de renta de las que contribuyen a formar el tesoro de la Nación. En casos análogos se ha afirmado con verdad que las finalidades manifiestas de estas leyes son las de restringir el juego y proveer con los fondos que produce a las necesidades y exigencias de la beneficencia pública. Con todo y en la hipótesis de que entre los fines de la lotería estuviera el de crear rentas, ello ni implicaría que lo sea con la exclusividad que se alega respecto de las que en la misma forma pueden establecer las provincias, pues estas leyes no impiden que las provincias emitan loterías, sino que las circulen en la Capital y Territorios Nacionales en tanto no las autorice el Congreso, que ya se ha dicho tiene al respecto potestad exclusiva. En estas condiciones, no existe pues el monopolio que la impugnación sostiene y menos dentro de su tesis de que las loterías en cuanto pueden ser consideradas como fuentes de renta, deben entrar entre las facultades comunes a la Nación y las provincias, postulado que debe aceptarse con referencia a las jurisdicciones respectivas.

Que es cierto, como sostiene con reconocida autoridad jurídica el ilustrado defensor en esta causa, que la Constitución ha creado una situación de libertad, de reciprocidad y cooperación, haciendo de todo el territorio un campo común para la actividad del trabajo, del comercio y del intercambio

de todos los habitantes y de todos los agentes y representantes de cualesquiera de los Estados componentes de la Nación; como es igualmente exacto, en general, que ni las provincias puden prohibir la circulación de los títulos de renta o de la deuda pública nacional, como los provenientes de empréstitos contraídos sobre el crédito de la Nación, ni ésta podría negar las mismas facilidades de circulación a los documentos procedentes de operaciones similares de los gobiernos de provincia, realizados en uso de sus propias facultades como Estados confederados. Pero aparte de lo que queda dicho sobre ejercicio en el caso de una legislación exclusiva, procede tenerse en cuenta que a la materia de que se trata, esto es, al juego, no puede serle aplicable por elementales consideraciones los principios y garantías constitucionales relativas al trabajo y al comercio, como no es posible colocar en el mismo concepto legal y jurídico los títulos de renta aludidos y los billetes de loterías nacionales o provinciales, comprendidos tales billetes en "los casos ya admitidos por la jurisprudencia uniforme y constructiva de los tribunales norteamericanos y argentinos, en lo relativo a la defensa moral y sanitaria de la población de la Nación o de una o más de sus provincias, bajo el llamado poder de policía".

Que teniendo por base las conclusiones finales del precedente considerando la calificación de "billetes de lotería" que se ha dado a los títulos sobre que versa el presente litigio corresponde dejar establecido que ese concepto constituye un punto de partida ineludible para esta Corte en esta instancia, toda vez que así ha sido definido y resuelto en razón de apreciaciones de hecho por la sentencia en apelación, que es en este punto irrevisible, pues queda fuera del radio de acción jurisdiccional de esta Corte Suprema en el recurso extraordinario instituído por las leyes 48 y 4055 en sus artículos 14 y 6.° respectivamente.

Que ello establecido y prosiguiendo el examen de las argumentaciones aducidas contra la validez de las leyes re-

feridas, cabe la observación de que, si bien es exacto en general que la Capital y los Territorios Nacionales no constituyen respecto de las provincias una jurisdicción extranjera, unos y otras tienen facultades independientes que, como las comprendidas en los poderes de policía son locales y no pueden extenderse más allá de sus propias soberanías (Fallos tomo 7, página 150), tales entre otras, la legislación sobre juego, abusos de libertad de imprenta, obstrucción a la administración de justicia y organización de la misma moralidad, materias rurales, vagancia, embriaguez, etc. (Fallos tomo 98, citado, página 156, considerando 4.°, página 167), sin que sea un óbice al ejercicio de tales facultades propias la disposición del artículo 7.° de la Constitución que prescribe que los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás, pues según la jurisprudencia de esta Corte, ni esa cláusula ni otra alguna del Código fundamental puede interpretarse de manera que acuerde a las leyes o actos públicos de cada provincia efectos extraterritoriales capaces de alterar la legislación de las demás, dictada en uso de facultades exclusivas (Constitución artículos 104 y 105; Fallos tomo 31, página 62; tomo 114, página 309; tomo 124, página 110). Si así no fuera, las fuerzas de policía de una provincia podrían transitar armadas por el territorio de otras sin permiso de la autoridad local y ejercer sus funciones fuera de su jurisdicción, si como se pretende los títulos de los funcionarios locales debieran producir en todas partes los mismos efectos que les corresponden en la provincia que los ha conferido. En el caso de autos, las disposiciones legales que se dicen violatorias del artículo 7.° de la Constitución no desconocen que los títulos que han originado este proceso hayan sido válidamente expedidos por las Provincias de Buenos Aires, Córdoba o Tucumán; lo que se niega es la aptitud legal de esos títulos para circular en la Capital y Territorios Nacionales sin la previa autorización del Congreso que actúa como legislatura local, con jurisdicción exclusiva y ejercitando

poderes de policía en materia comprendida en el régimen de tales facultades implícitas.

Que por lo demás no están a examen del tribunal en este juicio los agravios que el juego y sus leyes reglamentarias puedan inferir a la moral absoluta o relativa, y que ha dado base a la argumentación general de la defensa; tal dilucidación significaría como acertadamente se observa, apartarse de las reglas concretas del pronunciamiento judicial para invadir el campo de las abstracciones filosóficas. Ello no obstante, importa dejar establecido que el criterio jurídico con que se han interpretado estas leyes, se ajusta estrictamente a la índole peculiar de las mismas, a sus antecedentes legislativos y a sus propósitos manifiestos, expresados concretamente por el miembro informante de la ley 4097 en el Honorable Senado; disminuir o suprimir el vicio clandestino, la incitación al vicio, la explotación del vicio. Lo que de estos móviles haya trascendido al orden moral y social, no está sometido ni puede estarlo al juicio de esta Corte, limitada en el caso, como en sus análogos a juzgar de la constitucionalidad de las leyes impugnadas, declarando su validez, como lo hace, no porque hayan sido dictadas por el Congreso, como lo afirma el recurrente sino porque el Congreso las ha dictado en uso y ejercicio de facultades constitucionales.

Por estos fundamentos y los concordantes del dictamen de fojas 68, se declara que los artículos 1.°, 9.° y 10.° de la ley 3313 y artículo 4.° de la ley 4097 no son contrarios a las disposiciones de los artículos 4.°, 67 incisos 1.° a 5.°, 10 y 27, artículos 108, 107, 104 y 7.° a 12 de la Constitución. En consecuencia se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — NICANOR G. DEL SOLAR. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Dalmiro Polero y otros, criminal contra, por infracción al artículo 4.°, letras b) y c) de la ley 4097.

Sumario: 1.° Véase el número uno del sumario de la causa que precede, aplicable a la presente.

2.° La ley 4097 no es repugnante a los artículos 8.° y 16 de la Constitución.

Caso: En la causa seguida contra Enrique Sardet, Dario Visconti, Enrique Amadeo González, Francisco Gadea y Dalmiro Polero, como contraventores al artículo 4.°, letras a) y b) de la ley 4097, sobre juegos prohibidos, el Juez en lo Correccional de la Capital condenó a los procesados a la pena de dos mil pesos de multa a cada uno, o en su defecto, a sufrir un año de arresto, conforme a la citada disposición legal, más el pago de las costas procesales; fallo que fué confirmado por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional; dejándose en suspenso el cumplimiento de la pena impuesta con respecto a los procesados Dario Visconti y Dalmiro Polero, atento a sus buenos antecedentes y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 26 del Código Penal. Elevados los autos en apelación ante la Corte Suprema, se produjo el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 22 de 1924

Vistos y Considerando:

Que las cuestiones de carácter constitucional debatidas en esta causa y que determinan la procedencia del recurso extraordinario entablado, son en general las mismas, planteadas en iguales términos, que las resueltas en esta fecha en el proceso por idénticas infracciones, seguido contra Juan José Marini,

litigios que guardan entre sí completa analogía por la materia que los constituye, por los hechos y el derecho controvertidos y los antecedentes que les dan origen.

Que entre esta causa y aquélla sólo existen disparidades provenientes de puntos de hecho y de prueba, regidos y resueltos por disposiciones de derecho común y que, en consecuencia, no puede examinar esta Corte en el recurso extraordinario, según es de ley y constante jurisprudencia (artículo 15, ley número 48).

Que en cuanto a las garantías constitucionales relativas al derecho de igualdad, especialmente invocadas en esta causa, procede reiterar la jurisprudencia de esta Corte que ha establecido al respecto que la ley 4097 no es repugnante al artículo 8.° de la Constitución, porque aplicando dicha ley no se ha desconocido en la Capital y Territorios Nacionales un derecho, privilegio o inmunidad inherente al título de ciudadano que el procesado hubiere invocado en calidad de ciudadano vecino de otra provincia; y en lo referente al artículo 16, la igualdad no se quebranta por la ley impugnada, pues se trata de medidas de orden policial o municipal, limitadas a una localidad o estado, e idénticas para todos en paridad de circunstancias, consideraciones que pueden hacerse extensivas a los preceptos constitucionales correlativos citados por el recurrente (Fallos tomo 98, página 156, considerandos 6.° y 7.°, página 168 entre otros).

En su mérito y por los fundamentos y consideraciones del falló de esta fecha citado, que siendo innecesario transcribir *in extenso* se dan aquí por reproducidos atenta su pertinente aplicación al *sub judice*, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de su procedencia.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Gustavo Weil contra la Provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de recobrar.

Sumario: 1.° Acreditados los extremos de los artículos 2490, 2493 y 2494 del Código Civil, corresponde declarar la procedencia del interdicto de despojo.

2.° No habiéndose demostrado que determinada persona era arrendataria del actor, las afirmaciones o los reconocimientos formulados por ella en expedientes administrativos, no alteran ni modifican los derechos del demandante.

3.° El que entró al inmueble como inquilino no puede por el transcurso del tiempo ni por acto propio cambiar la causa de su posesión en detrimento del propietario. Artículo 2352, Código Civil.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 25 de 1924

Autos y Vistos:

El presente interdicto de recobrar deducido por don Gustavo Weil contra la Provincia de Buenos Aires del cual resulta:

Que a fojas 28 se presenta el actor exponiendo que es propietario de las quintas números 46 y 65 de la Sección B. de la ciudad de La Plata, por venta que le hiciera don Nazario Robert el 24 de diciembre de 1910 ante el escribano Dante A. Scotti; y de las quintas 45 y 64 por venta que le hiciera

don Angel Moirano ante el mismo escribano el 5 de diciembre de 1910.

Que la posesión judicial de esas quintas le fué dada a los autores de sus vendedores antes del 11 de septiembre de 1907 y desde esa fecha aquella ha seguido sin interrupción hasta el 17 de marzo de 1922 en la cual el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, por intermedio de la policía lo despojó de esos bienes sin juicio de ninguna naturaleza echando a Francisco Olezza que era la persona a quien había encargado de la posesión después de la adquisición realizada por él a fines de 1910. Termina pidiendo se haga lugar al interdicto, con costas.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, fué emplazada la demandada para que compareciera a estar a derecho y en la audiencia señalada al efecto, conforme a lo dispuesto por el artículo 332 de la ley nacional de procedimientos después de reproducir el actor su escrito inicial, manifestóse por la primera "que solicitaba el rechazo del interdicto con costas pues la provincia ha procedido con perfecta justicia y con arreglo a derecho según resulta de las constancias del expediente respectivo, que, desde ya anuncia traerá como prueba.

Recibida la prueba ofrecida por ambas partes ellas alegaron sobre su mérito a fojas 68 y fojas 71.

Y Considerando:

Que de acuerdo con lo prevenido por los artículos 2490, 2493 y 2494 del Código Civil, el actor en el presente juicio ha debido probar su posesión, el despojo y también que entre la comisión de este último y la deducción del interdicto no ha transcurrido el término de un año.

Que acerca de la posesión las declaraciones precisas y concordantes de los testigos Facio, fojas 52, Moirano, fojas

53 y Olazza, fojas 53 vuelta demuestran su existencia en favor del demandante. Efectivamente, Facio asevera que en los primeros meses del año 1911 como mandatario de Weil arrendó a Olazza las quintas números 45, 64, 46 y 65 cobrándole los arrendamientos y tales afirmaciones se hallan corroboradas punto por punto por las declaraciones del propio Olazza ocupante del inmueble en el momento en que el despojo tuvo lugar. En cuanto a Moirano es el vendedor de las quintas números 45 y 64 y quién según su dicho puso a Weil en posesión de ellas perfectamente alambradas el año 1910.

Que en cuanto al despojo, la protesta acompañada a fojas 27, las constancias del expediente administrativo agregado y las declaraciones de Facio y Olazza, acreditan que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires por intermedio de la policía, vale decir empleando la fuerza expulsó al arrendatario del actor obligándolo a salir con sus animales de los inmuebles en cuestión. El acto ordenado por el Gobierno de la Provincia y ejecutado por sus agentes sin una decisión judicial que justifique la desposesión constituye y define el acto de despojo. Artículo 2469, Código Civil.

Que, respecto del tercer requisito, habiéndose producido el despojo el 17 de marzo de 1922, no ha transcurrido el tiempo de un año entre aquella fecha y la de la interposición del presente interdicto el 11 de diciembre del mismo año.

Que la demandada ha alegado en su defensa para cohonestar sus procedimientos en el caso que el inquilino Olazza en 16 de diciembre de 1922 reconoció al dominio fiscal y lo solicitó en ocupación precaria, agregando que la posesión no ha sido quitada a aquél por la fuerza pública, la que se ha limitado solo a amparar al señor Nubile en la posesión que tenía en representación del Fisco. Cabe observar en cuanto a lo primero que no habiéndose demostrado que Olazza fuera arrendatario de Weil las afirmaciones o los reconocimientos formulados por aquél en expedientes administrativos no

alteran ni modifican los derechos del propietario y que en cuanto al hecho mismo de la posesión, sentado como ha sido que Olazza entró al inmueble como inquilino no ha podido por el transcurso del tiempo ni por acto propio cambiar la causa de su posesión en detrimento de Weil como lo establece la regla del artículo 2352 del Código Civil. Acerca de lo segundo, no se ha demostrado por la Provincia que Nubile ocupara los terrenos a otro título que el derivado del acto de despojo producido el 17 de marzo de 1922 y del cual se queja el actor, ni ha podido ella sin atribuirse funciones judiciales, producida la oposición del inquilino, amparar a Nubile contra él o contra otro.

Que en tales condiciones la procedencia del interdicto es indudable de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 2490 del Código Civil y sus concordantes y 328 de la Ley Nacional de Procedimientos.

Por estos fundamentos se hace lugar al interdicto de despojo declarándose en consecuencia que el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires debe restituir a don Gustavo Weil dentro del plazo de tres dias las quintas a que se refiere la demanda, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Gerardo Pagano contra el Gobierno Nacional, sobre entrega del Hospital Común Regional del Río Negro. Nulidad de un laudo arbitral.

Sumario: 1.° No habiéndose determinado en el compromiso el carácter de los árbitros nombrados, debe presumirse que la intención de las partes fué instituirlos en calidad de arbitradores, máxime si se tiene en cuenta la naturaleza de las cuestiones sometidas a su decisión y el hecho de haberse establecido normas de procedimiento distintas de las de los juicios ordinarios.

2.° Ni los defectos de procedimiento ni la violación de las disposiciones legales o cláusulas de los contratos se encuentran comprendidas entre las causales que taxativamente establece el artículo 808 del Código de Procedimientos de la Capital, ley supletoria en los juicios que se ventilan ante los tribunales federales.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 18 de 1923

Y Vistos:

Los promovidos por la Nación sobre nulidad del laudo arbitral dictado en los autos Pagano Gerardo contra la Nación sobre constitución de tribunal arbitral.

Y Considerando:

1.° Que el Señor Procurador Fiscal manifiesta de fs. 1 a 5 el parecer que le merece el laudo dictado a fojas 333 del expediente arriba aludido y que se tiene a la vista.

De los términos de ese escrito se desprende que a pesar de comenzarse interponiendo recurso de nulidad contra dicho laudo, lo que se deja promovido en verdad, es una acción de nulidad, invocándose al efecto el artículo 808 del Código de Procedimientos de la Capital.

De ahí, el auto de fojas 6 y el trámite de la causa.

2.° Que el laudo en cuestión es objeto de un largo examen, pudiendo concretarse las impugnaciones formuladas en los siguientes términos: se pronuncia sobre puntos no sometidos al tribunal arbitral y es injusto al par que violatorio de la ley.

Estudiado por el suscripto el compromiso arbitral de fs. 116 y el laudo de fs. 333 y piezas integrantes — expediente adjunto, — no encuentra en realidad base para la acción de nulidad promovida.

El laudo en cuestión se ajusta a lo expuesto en el compromiso. Los árbitros han llenado su misión en la forma que correspondía y por lo tanto, cuando dice el escrito de demanda y "las razones que se aducen sobre el fondo de una cuestión sometida al juicio de peritos arbitradores, no son causa para declarar la nulidad del laudo expedido con las condiciones y formalidades legales". Suprema Corte, tomo 12, página 322.

Por otra parte, "los argumentos dirigidos a demostrar la injusticia del laudo, no son procedentes en la cuestión de nulidad de dicho laudo". Suprema Corte, tomo 45, página 78.

De consiguiente, si el laudo se conforma a lo pactado en el compromiso — cláusula cuarta, — no puede sostenerse que contenga pronunciamiento sobre puntos no sometidos al tribunal arbitral.

Por último, cabe significar que nada tiene que hacer en este asunto, el art. 594 del Código de Comercio, ni los arts. 1646 y 1680 del Código Civil invocados en la demanda.

Por las consideraciones que preceden, fallo rechazando con costas, la demanda instaurada por la Nación sobre nulidad del laudo arbitral dictado en los autos Pagano Gerardo contra la Nación sobre constitución de tirbunal arbitral. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1923

Vistos:

Estos autos sobre nulidad del laudo arbitral en el juicio "Pagano Gerardo contra la Nación, sobre constitución de tribunal arbitral; y

Considerando:

Que el laudo aparece dictado conforme a lo pactado por las partes desde que aprecia y decide las cuestiones comprendidas en el compromiso de fs. 116.

Que, asimismo, resulta haber sido dictado dentro del término estipulado, con la prórroga convenida a fs. 274.

Que conforme lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que el señor Juez *a quo* invoca, los argumentos dirigidos a demostrar la injusticia del laudo son improcedentes en la cuestión de nulidad del mismo.

Por ello y sus fundamentos se confirma con costas, la sentencia apelada de fojas 17 que rechaza la demanda instaurada por la Nación por nulidad del laudo arbitral. Devuélvanse. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 27 de 1924.

Vistos y Considerando:

Que no habiéndose determinado en el compromiso el carácter de los árbitros nombrados, debe presumirse que la intención de las partes fué instituirlos en calidad de arbitradores, máxime si se tiene en cuenta la naturaleza de las cuestiones sometidas a su decisión y el hecho de haberse establecido normas de procedimiento distintas de las de los juicios ordinarios (Fallos tomo 92, página 93 y tomo 102, página 67).

Que contra las sentencias de los árbitros arbitradores no se acuerda otro remedio legal que la acción de nulidad autorizada por el artículo 808 del Código de Procedimientos de la Capital, que es ley supletoria en los juicios que se ventilan ante los tribunales federales.

Que ni los defectos de procedimiento ni la violación de las disposiciones legales o cláusulas de los contratos se encuentran comprendidas entre las cláusulas que taxativamente establece la recordada disposición de la ley procesal, como quiera que ella solamente autoriza el ejercicio de la acción de nulidad cuando se funda en haber fallado los árbitros arbitradores fuera de término o sobre cuestiones no comprendidas en el compromiso.

Que no puede considerarse no comprometido el punto relativo a la reparación de las galerías del edificio construído por el empresario demandante. En efecto, el compromiso invistió a los árbitros de jurisdicción "para laudar sobre las divergencias surgidas entre el señor Pagano y el Gobierno Nacional, o sea si este último ha tenido derecho para negarse a recibir el edificio del Hospital Regional de Río Negro en Allen y cuál de las partes debe cargar con la reparación de

los desperfectos de que adolece el edificio". No se determinó cuales serían los desperfectos de que debían ocuparse los árbitros, circunstancia que hace suponer razonablemente que las partes entendieron encargarles de la apreciación de todos aquellos de que se hubiera hecho mérito en el curso de la tramitación administrativa del asunto, entre los cuales se encuentra evidentemente el relativo a la deficiente construcción de las galerías como puede observarse en los informes técnicos obrantes a fojas 49 (N.° 12), fojas 63 (N.° 13) y fojas 70 (N.° 12) del expediente administrativo número 8883.

Que siendo la precedentemente examinada la única causal entre las alegadas que pueda ser tomada en consideración en esta clase de juicios, con arreglo al artículo 808 antes citado, la acción de nulidad del laudo debe ser desestimada.

En su mérito se confirma con costas la sentencia apelada de fojas 28. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

NOTAS

Con fecha once de agosto de 1924, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por doña Amalia Maganigni de Lanzani, en la causa criminal seguida en su contra, por supresión de estado civil, en razón de que de la propia exposición de la recurrente, se desprendía que la resolución de la Cámara en lo Criminal y Correccional de la Capital, se había limitado a interpretar y aplicar disposiciones del Código Civil, extrañas al recurso extraordinario para ante el tribunal, con arreglo al artículo 15 de la ley 48; y además, porque el artículo 18 de la Constitución que se invocaba, no guardaba

relación alguna con las cuestiones debatidas en el pleito, desde que la competencia o incompetencia de la justicia criminal, no depende de la inteligencia que se atribuya a dicha cláusula, sinó del alcance que se dé a los preceptos de la ley común invocados en el juicio, no pudiendo revisarse en la instancia extraordinaria el que le ha sido fijado por la justicia local.

En la misma fecha se declaró improcedente el recurso extraordinario deducido por don Axel Alberg Cobo contra don Florio Cabrini, sobre desalojo, por no aparecer que en el caso se hubiera planteado o resuelto cuestión alguna de carácter federal, pues, sólo se había controvertido la inteligencia de las disposiciones de la ley número 11.170 sobre arrendamientos agrícolas, que forma parte del Código Civil y que por lo tanto no puede autorizar el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema. (Artículo 15, ley número 48).

Con fecha trece de agosto de 1924 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó a Dionisio Videla a sufrir la pena de doce años de prisión, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Roque Cepeda, en la Capital del expresado territorio, el día 18 de septiembre de 1921.

En la misma fecha la Corte Suprema declaró procedente en principio el recurso de revisión deducido por el procesado Agapito Domínguez, condenado a sufrir la pena de diez y siete años y seis meses de presidio por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Alfonso Ramos, con arreglo

a lo dispuesto en el artículo 17, inciso 1.° de la ley 4189, vigente en la época en que se cometió el delito; y en atención a que el nuevo Código Penal reprime el mismo hecho delictuoso en su artículo 79 en forma más benigna, resolvió que sólo procedía en el caso, la substitución de la pena de presidio por la del término medio de la señalada por el citado artículo 79, o sea, la de diez y seis años y medio de reclusión, que deberá cumplirse con los efectos legales señalados en el artículo 12 del mismo Código y las costas del juicio.

En diez y ocho del mismo fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, que condenó a Blás Insaurralde a veintiun años de reclusión, accesorias legales y costas, en vez de la de seis años de la misma pena, que le fué impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chaco, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Alfonso Jacquemin, en el pueblo Enrique Urien, jurisdicción del expresado territorio, el día 9 de julio de 1921.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Vicente Santianni en un juicio sobre oposición al registro de una marca, por resultar de la propia exposición del recurrente, que se había tratado de una cuestión de hecho relativa a si un determinado artículo está o nó comprendido dentro de una marca registrada en la oficina respectiva; agregándose, que las cuestiones de hecho sobre las que había versado el fallo de la Cámara Federal de la Capital, eran ajenas al recurso extraordinario deducido con arreglo al artículo 14 de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña Catalina Basurro en autos con don Exequiel Ma-

zzini, sobre desalojamiento, por resultar de los testimonios acompañados que la resolución apelada pronunciada por el Juez de primera instancia en lo Civil de la Capital, se limitaba a declarar improcedente un recurso interpuesto por el apelante para ante el mismo; improcedencia fundada en disposiciones de leyes procesales de carácter local cuya interpretación y aplicación no autorizan el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, con arreglo a la reiterada jurisprudencia del tribunal.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Alfredo Giambelli, contra resolución pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Rosario, en un juicio sobre infracción a la ley de Aduana, por resultar de la propia exposición del recurrente que la apelación extraordinaria intentada le había sido denegada por no haberla fundado e intentarla fuera de término, esto es, por consideraciones de hecho y aplicación de disposiciones de derecho procesal, lo que pone de manifiesto la improcedencia del recurso entablado; a lo que se agrega que no se encontraba en algunos casos previstos en el artículo 14 de la ley 48, pues no aparecía que hubiera fundado su derecho en la ley 11.248 y que éste le hubiese sido denegado por la resolución apelada.

En veinte del mismo no se hizo lugar, igualmente a la queja deducida por don Valentín Romero en autos con Aaron Blufstein, sobre desalojamiento, por resultar de lo expuesto por el recurrente, que el juicio de referencia se había tramitado con arreglo a las disposiciones de derecho común, en que el apelante había sido oído, lo que hacía improcedente la invocación del artículo 18 de la Constitución Nacional, en que basaba el recurso interpuesto y, además, porque las cuestiones debatidas eran de derecho común y ajenas, por consiguiente, a lo dispuesto por el artículo 14 de la ley 48.

En el recurso de revisión interpuesto por el penado Everardo Rolón condenado a sufrir la pena de diez y nueve años de presidio y accesorias legales, por los delitos de rapto, violación y abuso de autoridad cometidos en la persona de una menor, con las agravantes determinadas en el artículo 84, inciso 10 y 11 del Código Penal, y en el art. 19, inciso d) de la ley 4189, vigentes en la época en que se cometieron los expresados delitos, la Corte Suprema con fecha 20 de agosto de 1924, dado que los mismos hechos delictuosos, están comprendidos en lo dispuesto por el artículo 122 del nuevo Código Penal, disposición indudablenente más benigna que la aplicada al reo, y en atención a que la revisión deducida no importa volver a juzgar los mismos delitos, pues só!o autorizan a determinar la pena que corresponde aplicarse, y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 2, 119 inciso 3.° y 122, resolvió sustituir la pena de presidio impuesta al reo, por la de quince años de reclusión, que deberá cumplirse con los efectos legales determinados en el artículo 12 del mismo Código.

Con fecha 22 fué confirmada por la Corte Suprema, la
sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación
del Paraná que condenó a Loreto Gardiola o Domingo Valen-
zuela a diez y ocho años de reclusión, accesorias legales y cos-
tas, en vez de la de doce años de la misma pena que le fué im-
puesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Cha-
co, como autor de los delitos de homicidio y lesiones perpe-
trados en las personas de Ireneo Zamora y Pilar Casco, res-
pectivamente, en Presidente Sáenz Peña, estación del Ferro-
carril Central Norte, jurisdicción del expresado territorio, el
día 6 de enero de 1921.

En la misma fecha fué confirmada, igualmente, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de

La Plata, que condenó a Arturo Canario, a sufrir veinticinco años de reclusión, accesorias legales y costas, en vez de la de veinte años de la misma pena que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Río Negro, como autor de los delitos de homicidio perpetrado en la persona de Juan José Romero, y de lesiones leves a Manuel Oribe, en el paraje denominado "Cinco Chañares", jurisdicción del expresado territorio, el día 25 de mayo de 1921.

En la misma fecha la Corte Suprema ordenó se ocurriera donde corresponde en el pedido de revisión formulado por el procesado Héctor Oller, condenado a sufrir la pena de diez años de prisión por el delito de estafa, por no aparecer que se hubiera interpuesto para ante el Tribunal recurso alguno que le hubiese sido denegado, ni corresponder tampoco dicha causa a la jurisdicción originaria del mismo. (Constitución Nacional, artículo 101; ley 48, artículo 1.°).

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por los señores Marengo, Perrone y Guglielmino en autos con don Martín Sabathier, sobre cobro de pesos, por aparecer de la propia exposición del recurrente que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, había declarado que "las ordenanzas impositivas no tienen fuerza contra los privilegios hipotecarios establecidos en el Código Civil, estimando que no pueden existir otros privilegios que los establecidos en aquél Código", y con ese punto de partida el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, inciso 3.o era improcedente por tratarse de una cuestión de privilegios, es decir, de derecho común resuelta por aplicación del Código Civil con relación al artículo 31 de la Constitución y en con-

tra de la validez de una ordenanza municipal, y por donde el punto debatido no entraría en el precepto del artículo 2.° de la ley número 48.

Con fecha veinticinco fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, que condenó a Benjamín Lugo a sufrir la pena de veinte años de reclusión, accesorias legales y costas, en vez de la de diez años de penitenciaria que le fuera aplicada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chaco, como autor del delito de homicidio, perpetrado en la persona de Feliza Díaz, en el paraje denominado Salto de la Vieja, próximo a la estación Presidente de la Plaza, jurisdicción de dicho territorio, el día 25 de enero de 1919.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central que condenó a Juan Larionov o Pauloff a la pena de reclusión perpetua con los accesorios de ley, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Federico Timm, en Alpachiri, jurisdicción de dicho territorio, el día 20 de septiembre de 1922.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que a su vez, confirmó en lo principal, modificando en cuanto a la pena que redujo a veinticinco años de reclusión, la dictada por el Juez Letrado de la Pampa Central que condenó a reclusión perpetua a Francisco Fuen-

tes o Delfín Díaz o Eufrasio Berón, y a Francisco Videla (a) "Pistolita", como autores del delito de homicidio, perpetrado en la persona de Segundo Salto, atentado y resistencia a la autoridad (dos procesos), y hurto reiterado, ocurridos en el paraje denominado Mauricio Meyer, jurisdicción de dicho territorio, el día 8 de abril de 1919.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don José Messina en autos con don Felipe Labanca, su sucesión, sobre adquisición de posesión, por no aparecer de la exposición del recurrente que éste hubiera interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado.

En veintisiete del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Juan Antonelli en autos con don Pedro Corrosa y otros, sobre interdicto de recobrar la posesión, por resultar de la propia exposición del recurrente, que el tribunal *a quo* se había limitado a declarar bien denegado un recurso interpuesto para ante él, aplicando al efecto, disposiciones de carácter procesal que no aparecen haber sido impugnadas como contrarias a la Constitución, y no autorizan, por lo tanto, la apelación extraordinaria para ante la Corte Suprema, según lo reiteradamente resuelto.

Don Ambrosio Netto contra la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, por indemnización de un accidente del trabajo.

Sumario: 1.° Habiéndose discutido en el pleito dónde debía efectuarse el depósito de la indemnización adeudada por razón de un accidente del trabajo, si en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de conformidad al artículo 9.° de la ley 9688 o en la Caja de la Oficina del Trabajo de la provincia, según lo dispone el decreto reglamentario dictado por el Poder Ejecutivo de la misma, y estableciendo la resolución definitiva que debe efectuarse el depósito de conformidad a lo dispuesto por el decreto provincial, dando, así, prelación a éste sobre la ley nacional, procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48.

2.° La ley 9688 sobre Accidentes del Trabajo, es por su naturaleza, complementaria del Código Civil, y ha sido dictada por el Congreso en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, y por consiguiente, reviste el carácter de ley general de la Nación, con la sola salvedad de las disposiciones contenidas en sus artículos 15 y 21, que rigen únicamente en la Capital y Territorios Nacionales; salvedad excepcional que no puede hacerse extensiva al artículo 9.°, ni a alguna de sus cláusulas, que establecen expresamente, que los depósitos por concepto de indemnización deben efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

3.° Al determinar el Congreso el establecimiento o Caja en que deberán depositarse las indemnizaciones, no ha excedido sus poderes constitucionales, aún en el supuesto de que se tratare de una disposición de forma o simplemente reglamentaria, dado que si bien las provincias

tienen facultad para darse sus propias instituciones locales y, por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los códigos fundamentales que le incumbe dictar.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ EN LO CIVIL Y COMERCIAL

Paraná Septiembre 13 de 1922

Autos y Vistos:

El presente juicio por cobro de pesos como indemnización por un accidente del trabajo, seguido por don Ambrosio Netto contra la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, del que resulta:

1.° Que a fs. 2, comparece el señor Exequiel E. Olivera, con poder en forma de don Ambrosio Netto, y entablando demanda a nombre de su mandante manifiesta: Que don Ambrosio Netto estuvo al servicio de la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, como cambista, ganando cuatro pesos diarios; que en 11 de agosto de 1921, mientras desempeñaba funciones de su cargo, sufrió un accidente, siéndole apretada la mano entre un "wagón" y una máquina sufriendo a consecuencia de esto un traumatismo en la mano izquierda, fractura de dedos y arrancamiento de la falangeta del dedo anular de la misma, accidente que la empresa denunció a la Oficina Provincial del Trabajo; que a consecuencia de esto estuvo inhabilitado para todo trabajo hasta el 28 de octubre del mismo año, proporcionándole la empresa demandada asistencia médica y farmacéutica y declarándolo cesante inmediatamente que fué dado de alta; que según los informes mé-

dicos la lesión de su mano izquierda le ha causado una incapacidad de un cincuenta por ciento en sus dedos anular, medio y meñique y de un cuarenta por ciento en el uso de la mano, sin que su poderdante haya conseguido que la empresa haga efectiva la indemnización correspondiente, razón por la cual entabla esta demanda. Funda la acción en los arts. 1.°, 2.°, inc. 1.° y 3.° de la ley 9688, concordantes con los arts. 2.°, inc. 1.°, 2.° y 7.°, inc. 1.° del decreto provincial reglamentario de dicha ley, en los arts. 15 y 17 de la misma ley concordantes con análogas disposiciones del Código Civil. Sostiene que la indemnización debe calcularse de acuerdo con lo preceptuado en el art. 8.° inc. c) de la ley 9688 y arts. 47 y 60 del decreto provincial reglamentario y que de acuerdo con dichas disposiciones legales la disminución de un 40 o|o en el poder funcional de la mano izquierda equivale al veinte y cuatro por ciento de mil jornales y la disminución de un cincuenta por ciento en el poder funcional de los dedos medio, anular y meñique de la misma mano, equivale al quince por ciento de igual cantidad, o sean en total el treinta y uno por ciento de cuatro mil pesos, de lo que resulta que la indemnización que corresponde a su mandante importa la suma de mil quinientos ochenta pesos moneda nacional que la demandada debe depositar en la Caja de la sección Accidentes de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 9.° de la ley 9688 y 90 de la reglamentación provincial. Pide en definitiva que se condene a la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, previo los trámites de ley, a depositar en la Caja de la sección Accidentes de la Oficina Provincial del Trabajo la suma de mil quinientos ochenta pesos moneda nacional, importe de la indemnización que corresponde a su mandante con especial condenación en intereses y costas.

2.° Que corrido el traslado de la demanda, a la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, ésta por intermedio de su apoderado legal, don Cándido Otaño, la contesta a fojas 12 manifestando: Que reconoce como un accidente del trabajo in-

demnizable las lesiones sufridas por Ambrosio Netto en la mano izquierda; que producido el accidente la empresa demandada proporcionó al demandante, durante todo el tiempo de la curación, asistencia médica y medicamentos, comprobándose al ser dado de alta por el facultativo de la empresa doctor Chiara, una incapacidad funcional de un treinta por ciento en los dedos medio, anular y meñique de la mano izquierda; que disconformado el accidentado con ese dictamen y haciendo uso de la facultad que le acuerda el art. 34 de la ley 9688, designa a los mismos efectos al doctor Rivas Jordán, reemplazándolo después con el doctor Rancillac, y la Oficina del Departamento Provincial del Trabajo al doctor Juan J. Solari; que estos facultativos se expiden diciendo que el accidentado presenta una incapacidad parcial permanente de los dedos medio, anular y meñique, estimándola en un cincuenta por ciento, y en un cuarenta por ciento la disminución del poder funcional de la mano izquierda; que de acuerdo con estos dictámenes y con sujeción a lo dispuesto en el art. 60 de la ley 9688, el Departamento Provincial del Trabajo confecciona una planilla de liquidación por la que se obliga a la empresa a depositar en la Caja de seguridad la suma de mil quinientos ochenta pesos moneda nacional en concepto de indemnización por el accidente sufrido; que el criterio con que ha procedido la Oficina Provincial del Trabajo es inaceptable en cuanto separa las lesiones de los dedos y de la mano para sumarlas, cuando las incapacidades resultantes no son sinó una consecuencia las unas de las otras; que tal es la interpretación que se desprende de la simple lectura del art. 60 de la ley 9688; que la empresa demandada ha depositado en la Caja Nacional de Jubilaciones la suma de ciento cuarenta y seis pesos con quince centavos moneda nacional, que según sus elementos de juicio es lo que corresponde a su obligación de indemnizar, descontando el importe de los medios salarios percibidos por Netto durante setenta y ocho dias que duró su curación, en un total de doscientos veinte y cinco pesos con ochenta

y cinco centavos moneda nacional (art. 8.°, inc. d) de la ley 9688), y de los que no se dice una palabra en la demanda; que la empresa ha verificado el depósito en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de acuerdo con lo que establece el art. 9.° de la ley 9688, porque considera que si el depósito se hiciera de acuerdo con lo que determina el art. 90 del decreto provincial reglamentario subsistiría la ulterior obligación para con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, porque los jueces están obligados a aplicar la ley en el sentido que ella determina, y así lo dispone el citado art. 9.° de la ley 9688; que en consecuencia la empresa reconoce su obligación de indemnizar al actor en la medida que resulta del criterio expuesto, que no puede ser sinó la debida por las lesiones sufridas en los dedos medio, anular y meñique de le mano izquierda, que la empresa aprecia en la suma de ciento cuarenta y seis pesos con quince centavos moneda nacional, más lo que en concepto de medios salarios se le ha abonado a Ambrosio Netto durante los setenta y ocho días que duró su curación. Pide que, previos los trámites de ley, se declare arreglado a derecho el depósito verificado en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, y que se rechace la demanda en cuanto pretende cobrar indemnización por lesión de tres dedos más la disminución del poder funcional de la mano, reduciendo dicha indemnización a sus justos límites, con costas.

3.° Que abierto el juicio a prueba la parte actora ofrece como tal las constancias del expediente administrativo tramitado por la Oficina Provincial del Trabajo que se manda traer y agregar por cuerda floja, y la parte demandada la que obra a fojas 19, 21, 23 y 25 de estos autos. Vencido el término de prueba y puestos los autos en secretaría a estudio de las partes para alegar sobre el mérito de las mismas, actor y demandado presentan sus respectivos alegatos, que figuran agregados de fs. 28 a 32, el del primero, y de fs. 34 a 37, el del segundo. Después de lo cual se mandan traer los autos al despacho para resolución; y

Considerando:

1.° Que la condición de empleado de la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos alegada por Ambrosio Netto, el accidente producido en desempeño de sus funciones, las lesiones sufridas por el mismo, la obligación de indemnizar al accidentado y el salario de cuatro pesos diarios que ganaba Ambrosio Netto, son todas circunstancias que han sido expresamente reconocidas por la empresa demandada, o que no han sido desconocidas por ella, por lo que deben tenerse por probadas. Además las constancias del expediente administrativo instruído por la Oficina Provincial del Trabajo y los documentos agregados a fs. 19 y 21 de estos autos y reconocidos por los firmantes a fs. 23 y 25, prueban plenamente las circunstancias enunciadas. Resulta, pues, que Ambrosio Netto, estando al servicio de la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, sufrió un accidente del trabajo que la empresa demandada está en la obligación de indemnizar, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 1.°, 2.°, inc. 1.° y 3.° de la ley nacional N.° 9688.

2.° Que la discrepancia entre las partes estriba únicamente en el monto de la indemnización y en la repartición u oficina en que debe hacerse el depósito del importe de la misma. Que de los certificados o dictámenes de fs. 16 y 20 del expediente administrativo agregado por cuerda floja y producidos de conformidad con lo que dispone el art. 34 del decreto provincial reglamentario de la ley 9688, sin que la empresa demandada hiciera uso de su derecho de designar facultativo para el nuevo examen del obrero Ambrosio Netto, no obstante estar notificada en forma, resulta plenamente probado que el accidente sufrido por el demandante le ha ocasionado una incapacidad parcial y permanente en el poder funcional de la mano izquierda y de los dedos medio, anular y meñique de la misma mano y en un cincuenta por ciento el poder funcional de los dedos mencionados. Para calcular la indemniza-

ción correspondiente ¿deben sumarse las incapacidades parciales de las manos y de los dedos, como lo pretende Ambrosio Netto, o debe tenerse en cuenta únicamente la disminución del poder funcional de los dedos como lo sostiene la empresa demandada? Es evidente, y así resulta de los dictámenes médicos antes citados que la disminución del poder funcional de la mano izquierda es una resultante de las heridas y traumatismos que presentan los dedos medio, anular y meñique de la misma. No hay pues, porque sumar las incapacidades parciales de cada una de las partes de un mismo miembro (la mano izquierda), sinó tomar como base la disminución de capacidad total del mismo miembro, que representa un cuarenta por ciento del poder funcional de la mano izquierda. Si de acuerdo con lo establecido en el art. 60 del decreto provincial reglamentario, por la pérdida total de la mano, la disminución de la capacidad del obrero Ambrosio Netto para el trabajo debería estimarse en un sesenta por ciento, la disminución de un cuarenta por ciento en el poder funcional de la mano lesionada importa un veinte y cuatro por ciento de disminución de capacidad para el trabajo en el citado obrero. Calculando sobre esta base la indemnización correspondiente y teniendo en cuenta el salario que ganaba Ambrosio Netto, tendremos que de acuerdo con lo dispuesto en el art. 8.°, inc. c) de la ley N.° 9688, la indemnización que la empresa demandada debe abonar al demandante importa la suma total de novecientos sesenta pesos moneda nacional de curso legal, debiendo descontarse de esta suma la cantidad que la empresa ha abonado al obrero Netto, en concepto de medios salarios, como consta a fs. 21 y 22 del expediente administrativo agregado por cuerda floja, pues así lo dispone expresamente la última parte del inc. d) del art. 8.° de la ley 9688, disposición clara y terminante que no admite, en consecuencia, la interpretación que el demandante le da, para exigir una doble indemnización.

3.° Que en cuanto a la repartición u oficina en que la empresa demandada debe efectuar el depósito de la cantidad

adeudada a Ambrosio Netto en concepto de indemnización por el accidente de trabajo sufrido, los arts. 9.° y 10.° de la ley N.° 9688 determinan expresamente que dichos depósitos deben efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones. Mucho se ha discutido el derecho del Gobierno de la Nación para atribuirse facultades para disponer en esta forma de los haberes que por tal concepto deban abonar los patrones, las sociedades patronales o las compañías aseguradoras. Se ha interpretado generalmente que esta disposición de los arts. 9.° y 10.° de la ley nacional N.° 9688, que establece la obligación expresa de efectuar los depósitos en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones se refiere únicamente a la Capital Federal y territorios nacionales y que se ha incurrido en un error de texto al no establecer que en sus respectivos territorios las provincias podrán, al reglamentar la ley N.° 9688, establecer en que repaprtpicipón u oficina deberán efectuarse los depósitos de referencia; siguiendo esta interpretación, en diversas provincias y entre ellas en la nuestra, se ha dispuesto que el valor de las indemnizaciones se depositará en una sección especial bajo la dependencia y dirección de la Oficina Provincial del Trabajo y se han creado Cajas de Garantía a los efectos de lo dispuesto en el art. 10.° de la ley 9688 (capítulo VI del decreto provincial reglamentario de la ley de responsabilidad por accidentes del trabajo). El proveyente entiende que siendo la ley 9688 una ley nacional, sus disposiciones deben aplicarse en todo el territorio de la República, y que la facultad de reglamentación de las provincias no alcanza hasta modificar disposiciones expresas de la misma ley. Por otra parte es la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones la que responde en todo el país de la insolvencia patronal (art. 10.° *in fine* de la ley N.° 9688), de manera que no se alcanza a comprender con qué facultades las provincias podrían modificar esas disposiciones expresas de una ley nacional, sustituyendo dicha garantía por la de las Cajas de Garantía locales, creadas por un simple decreto reglamentario. En consecuen-

cia, la empresa demandada, en opinión del proveyente, está en lo cierto al sostener que el depósito del importe de la indemnización adeudada al obrero Ambrosio Netto debe efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

4.° Que de las conclusiones a que se ha llegado en los considerandos anteriores resulta que la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos debe abonar al obrero Ambrosio Netto, en concepto de indemnización por el accidente de trabajo sufrido, la suma de novecientos sesenta pesos moneda nacional de curso legal que deberá depositar a nombre del demandante en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones; pero habiendo abonado ya al obrero Ambrosio Netto la cantidad de dosciente veinte y cinco pesos con ochenta y cinco centavos moneda nacional de curso legal en concepto de medios salarios y habiendo depositado a su nombre en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones la suma de ciento cuarenta y seis pesos, con quince centavos de igual moneda, su obligación se reduce a depositar en dicha Caja a nombre del demandante, la cantidad de quinientos ochenta y ocho pesos que faltan para completar la indemnización que a aquél le corresponde.

5.° Que no habiendo obtenido ninguna de las partes satisfacción completa en sus pretensiones, las costas de este juicio deben declararse a cargo de cada una de ellas en el orden causado, de acuerdo con lo dispuesto en el segundo párrafo del art. 87 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: condenando a la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos a abonar al obrero Ambrosio Netto la cantidad de novecientos sesenta pesos moneda nacional de curso legal en concepto de indemnización por el accidente del trabajo sufrido por aquél, debiendo depositar a nombre de Ambrosio Netto, en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, dentro del término de diez días, la suma de quinientos ochenta y ocho pesos moneda

nacional de curso legal que aún faltan para completar dicha indemnización, deducidos los medios salarios abonados y el depósito ya efectuado. Declárանse las costas de este juicio a cargo de cada una de las partes en el orden causado. Regúlanse los honorarios de los doctores Emilio Z. Castelltort y Alejandro Antequeda y de los procuradores don Exequiel E. Olivera y don Cándido Otaño en las cantidades de ciento diez pesos, ciento diez pesos, cincuenta y cinco y cincuenta y cinco pesos moneda nacional de curso legal, a cada uno, respectivamente.

Julio A. Luxardo García.

ACUERDO DEL SUPERIOR TRIBUNAL

En la ciudad de Paraná, capital de la provincia de Entre Ríos, a 26 de diciembre de 1922, reunidos en su salón de acuerdos los señores miembros de la Excma. Sala en lo Civil y Comercial del Superior Tribunal de Justicia para conocer de los recursos interpuestos en los autos caratulados "Netto Ambrosio c. F. C. E. Ríos. Indemnización acc. trabajo", con respecto de la sentencia corriente a fs. 38, la Sala planteó las siguientes cuestiones:

1.° ¿Qué pronunciamiento corresponde dictarse en el recurso de nulidad?

2.° ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

A la primera cuestión el señor Vocal doctor La Rosa, dijo:

La parte que dedujo el recurso de nulidad no lo ha fundado. Por ello y atento a lo dispuesto por el art. 268 del Cód. de Proced. corresponde tenerlo, por desistido. Así voto.

Los señores vocales doctores Pons y Avila Castilla, se adhirieron al voto, precedente, por iguales consideraciones.

A la segunda cuestión el señor Vocal doctor La Rosa dijo:

Discútese en este asunto el monto de la indemnización que deberá abonar la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos al obrero Ambrosio Netto por un accidente del trabajo, y dónde ha de efectuarse el depósito de la indemnización si en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de conformidad al art. 9.° de la ley N.° 9688 o en la Caja de la sección Accidentes de la Oficina Provincial del Trabajo de acuerdo a lo dispuesto por los arts. 93 y 96 del decreto reglamentario provincial. Es también materia de discusión planteada por la interposición del recurso, las costas, que la sentencia apelada declaró por su orden.

Por lo que hace a la primera cuestión debatida estimo que la sentencia la ha resuelto con perfecta justicia aplicando el art. 8.°, inc. d) en su última parte que prevé el caso y lo decide en forma que no admite dudas y por lo tanto interpretaciones.

Por lo que hace a la segunda, considero equivocado el fallo en cuanto declara que el depósito de las indemnizaciones debe hacerse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

De manera unánime ha sido declarado y reconocido por los autores de la ley, por la jurisprudencia y por sus comentaristas, que ella contiene disposiciones de carácter sustantivo y de aplicación general en todo el territorio de la República y otras de orden formal, mera y netamente reglamentarias, que sólo son obligatorias para la Capital Federal y territorios nacionales.

El art. 9.° pertenece a esta segunda categoria. Al discutirse en particular el proyecto fué dicho por el doctor Arce que no era posible que la ley dispusiera dónde deberia hacerse el depósito porque las provincias podianlo hacer designando instituciones propias, a lo que el doctor Bás, miembro informante de la comisión replicó "... cuando se trata de reglamentar la acción de indemnización la comisión se ha li-

mitado a referir esa acción, en cuanto a la jurisdicción de la ley, a la Capital y territorios..." agregando otras consideraciones para demostrar que el recordado artículo era de fondo y esencial en lo que respecta a los propósitos fundamentales de de la ley, pero esto último no varia los términos de la cita literal procedente porque se refiere solo al hecho del depósito no al lugar en que ha de hacerse. El pensamiento del legislador surge evidente de la anterior sintética referencia y fué lo que principalmente determinó a éste Tribunal a resolver en un caso idéntico fallado el 27 de junio de 1922, que el depósito correspondia hacerse en la Caja de la sección Accidentes de la Oficina Provincial del Trabajo. En lo que respecta a las costas, creo que la sentencia es justa al aplicarlas por su orden, pues si es cierto que la demandada ha pretendido indemnizar menos de lo estricto, en cambio el actor ha solicitado mucho más de lo debido.

Voto, en consecuencia, por la confirmación del fallo en las partes que fija el monto de la indemnización e impone las costas por su orden, y porque se revoque en cuanto declara que el depósito de la indemnización deberá efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

El señor Vocal doctor Pons se adhiere al voto precedente por análogas consideraciones.

A la segunda cuestión el señor Vocal doctor Avila Castilla, dijo:

I. Que la apelación versa sobre la no acumulación de indemnizaciones, el descuento de los medios salarios pagados durante la curación, el depósito en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones y el pago de las costas por su orden, resueltos por la sentencia apelada y de que se queja la parte actora y también se refiere al monto de la indemnización que la parte demandada estima menor que la fijada por el señor Juez.

II. En cuanto a lo primero, los informes de fs. 16 y 20 establecen que el obrero ha sufrido una incapacidad de un

50 o|o en sus dedos anular, medio y meñique, y de un 40 o|o en el uso de la mano. Ahora bien, esas incapacidades con arreglo a lo que prescribe el art. 60 del C. R. P., deben fijarse en el 39 1|2 por ciento de disminución total para el trabajo, porque el 40 o|o del 60 o|o que dicho decreta fija por pérdida de la mano equivale al 24 o|o, y el 50 o|o de los dedos medio, anular o meñique que por pérdida total dicho decreto fija en el 31 o|o equivalente al 15 1|2 o|o.

De acuerdo con lo que prescribe la primera parte del art. 60 del D. R. provincial, de cuya interpretación se trata en este juicio, según lo reconoce la empresa a fs. 30, el porcentaje de la disminución no podrá ser nunca inferior al que resulta de la escala que dicho artículo fija, considerándose la incapacidad como absoluta en los casos en que resulte un total de disminución igual o superior al 100 o|o. O lo que es lo mismo, aplicando esa regla en el caso de pérdida de los diversos órganos que componen la mano; si sumadas las inhabilidades importasen en total igual cantidad que la fijada por pérdida de la mano, esa será la que se aplicará únicamente.

Pero sumadas las pérdidas funcionales de los dedos, con las sufridas por la mano, no llegan más que al 39 1|2 por ciento, y entonces no veo por qué motivos ha de negársele al obrero la suma de inhabilidades pretendida desde que esa suma no llega hasta el 60 o|o fijada para pérdida total de la mano.

Se argumenta que como la disminución del poder funcional de la mano es una resultante de las heridas y traumatismo que presentan los dedos medio, anular y meñique de la misma, no hay porque sumar las incapacidades de cada una de las partes del mismo miembro sinó tomar como base la disminución de capacidad total del mismo miembro que representa un 40 o|o del poder funcional de la mano izquierda.

Pero se olvidan los que así argumentan que el art. 56, inciso 1.° del decreto reglamentario provincial autoriza la suma de incapacidades no obstante que haya pérdida de un

miembro e incapacidad funcional en otros por razón del accidente, y se olvidan también que puede haber casos en que se pierda por razón de un golpe el poder funcional de la mano en un 50 o|o por ejemplo, sin perder dedo alguno, y otros en que se pierda el poder funcional en un 50 o|o y uno o dos dedos que no podrían en justicia ser indemnizados en igual forma.

Por ello, pienso que la indemnización debe ser la fijada en la demanda que es inferior en un 1|2 o|o a lo que en realidad correspondería.

III. En cuanto a que el depósito debe hacerse en la Caja provincial y al descuento de los medios salarios adhiero al voto precedente, y en cuanto a las costas opino que deben imponérsele a la parte demandada dada la forma en que me pronuncio, demostrativa de haberse opuesto a la demanda sin derecho.

Con lo que terminó el acto, quedando acordada la siguiente sentencia. — *La Rosa.* — *Pons. Avila Castilla.*

SENTENCIA

Paraná, Diciembre 26 de 1923.

Por los fundamentos del precedente acuerdo, se da por desistido el recurso de nulidad, se confirma la sentencia, en cuanto fija el monto de la indemnización e impone las costas por su orden y se revoca en la parte que declara que el depósito deberá efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones el que se efectuará en la Caja de la sección Accidentes de la Oficina Provincial del Trabajo; con las costas por su orden atento no obtener resolución favorable cada recurrente en la totalidad de sus pretensiones.

Regúlanse los honorarios de los doctores Castelltort y Parera Denis en ochenta pesos a cada uno y los trabajos de los procuradores Olivera y Otaño en cuarenta pesos moneda nacional a cada uno. Regístrese y repóngase. — *Amadeo Pons.* — *E. La Rosa.* — *M. Avila Castilla.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Septiembre 3 de 1924

Vistos y Considerando:

Que en el presente juicio se ha discutido dónde debe efectuarse el depósito de la indemnización adeudada por razón de un accidente del trabajo: si en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de conformidad con lo que establece el artículo 9.° de la ley número 9688, o en la Caja de la sección Accidentes de la Oficina del Trabajo de Entre Ríos, según lo disponen los artículos 93 y 96 del decreto reglamentario dictado por el Poder Ejecutivo de la provincia mencionada. La sentencia de última instancia pronunciada en la causa por la respectiva solo del Superior Tribunal de la justicia local decide que el depósito deberá ser efectuado en la Oficina Provincial de acuerdo con el decreto referido, dando así prelación a éste sobre la ley nacional, por lo que el recurso extraordinario es procedente con arreglo al artículo 14, inciso 2.° de la ley número 48.

Que dicho pronunciamiento se funda en que la ley número 9688 contiene disposiciones de carácter sustantivo, de aplicación general en todo el territorio de la Nación, y otras de orden formal, meramente reglamentarias, destinadas a regir tan sólo en la Capital y territorios nacionales, perteneciendo

---

(1) **Nota: En la misma fecha se dictó idéntica resolución en la causa seguida por doña Julia Agustina Cartasso de Cherot y otros, contra la Empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, por indemnización de daños y perjuicios**

a esta última categoría el artículo 9.° de la misma en cuanto determina el lugar u oficina en que debe depositarse la indemnización.

Que por su naturaleza la ley número 9688 es complementaria del Código Civil, desde que está destinada a regir un aspecto de las relaciones jurídicas de los patrones y de los obreros. Ha sido dictada por el Congreso en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 67, inciso 11 de la Constitución y, por consiguiente, reviste el carácter de ley general de la Nación, con la sola salvedad de aquellas disposiciones respecto de las cuales el legislador haya adoptado una solución distinta, como ocurre con los artículos 15 y 29 los que por expreso mandato rigen únicamente en la Capital y en los territorios nacionales.

Que esta salvedad excepcional no puede hacerse extensiva al artículo 9.°, ni a alguna de sus cláusulas, porque en primer lugar el legislador no ha limitado explícita ni implícitamente su campo de acción y porque, además, los antecedentes de la gestación parlamentaria de la ley 9688 conducen a conclusiones adversas al carácter local que se ha pretendido atribuir al precepto de que se trata. En efecto; replicando a una observación formulada por el señor diputado Arce en la sesión del 27 de septiembre de 1915, acerca de que el artículo 9.° que se discutía, especialmente en cuanto dispone que los depósitos deberán ser hechos en instituciones nacionales, no debía sancionarse para toda la República por tratarse de un punto que debe quedar librado a las disposiciones de forma o procedimiento que dicta cada provincia, el miembro informante de la comisión respectiva, diputado Bás, manifestó que a su juicio el artículo que se discutía no legislaba sobre materia de forma, agregando: "cuando se trata de reglamentar la acción de indemnización, la comisión se ha limitado a referir esa acción, en cuanto a la jurisdicción de la ley, a la Capital y territorios nacionales, dejando lo demás a cada una de las res-

pectivas provincias. Pero el concepto del artículo 9.° está muy lejos de ser una cuestión de procedimiento. Constituye una cuestión de fondo, de la esencia misma de la ley en lo que se refiere al propósito fundamental que ella tiene de que los dineros que son el producto de la indemnización por responsabilidad en los casos de accidente, vayan en realidad a constituir una mejora positiva para las personas beneficiadas por esta ley, asegurando así también que quienes lo reciban no vendrían a constituir una carga para el Estado" (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, año 1915, tomo 3.°, páginas 602 y 603). El artículo del proyecto que corresponde al art. 9.° de la ley fué votado, pues, en la inteligencia de que disponía para toda la República y así fué sancionado.

Que al determinar el establecimiento o Caja en que deberán depositarse las indemnizaciones, el Congreso no ha excedido sus poderes constitucionales desde que se hallaba facultado para sancionar la ley sobre accidentes del trabajo como parte integrante del Código Civil y, por lo tanto, para establecer todas aquellas normas reglamentarias que considerase convenientes para poner en ejercicio dicha atribución (Constitución Nacional artículo 67, incisos 11 y 28).

Que la circunstancia de que la disposición de que ese trata fuere de forma o simplemente reglamentaria, según se sostiene en el fallo apelado, no sería óbice para que el Congreso la hubiere podido sancionar con carácter general, porque como ha dicho esta Corte en el caso de Correa "versus" Barros "si bien las provincias tienen facultad para darse sus propias instituciones locales y, por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el jercicio de determinados derechos establecidos en los códigos fundamentales que le incumbe dictar" (Fallos, tomo 138, página 157). Al sancionar la ley 9688 como complemento de uno de esos códigos fun-

damentales, ha podido considerar conveniente y aún indispensable que el depósito del importe de todas las indemnizaciones se hiciese en una sola Caja a fin de asegurar un beneficio positivo a las víctimas de los accidentes o a sus derechohabientes y dar a la vez una sólida base económica a la institución que se trataba de crear.

Que tratándose de una ley nacional, de cumplimiento obligatorio en todo el territorio de la Nación, no ha podido darse prelación sobre ella a las disposiciones de un decreto provincial incompatibles con aquélla, sin contrariar los preceptos consagrados en los artículos 31 y 67, inciso 11 de la Constitución.

En su mérito, se revoca la sentencia apelada en la parte que ha sido materia del recurso, declarándose que el depósito de la indemnización deberá ser efectuado en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de conformidad a lo que preceptúa el artículo 9.° de la ley número 9688. Notifíquese y repuesto el papel devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Sociedad Anónima "Compañía Azucarera Tucumana" contra la Provincia de Tucumán, por devolución de sumas de dinero e inconstitucionalidad de ley, sobre competencia.

Sumario: 1.° No corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema el conocimiento de una demanda contra una provincia por devolución de sumas de dinero cobradas en concepto de impuestos, fundada en que la ley que estableció el impuesto era nula por no haber estado vá-

lidamente constituída la Cámara de Diputados al celebrar la sesión en que dicha ley se sancionó, atribuyéndose la invalidez legal de la constitución de la Cámara, a actos de violencia con que se afirma, se obligó a unos diputados a formar *quorum* y se impidió a otros que concurrieran a la reunión en que se sancionó la ley impugnada; no oponiéndose por lo demás, reparo alguno en la demanda, al impuesto en sí mismo, a su naturaleza o caracteres esenciales, ni a la facultad constitucional de los poderes locales para crearlo y percibirlo.

2.° Las provincias tienen derecho a regirse por sus propias instituciones, conservan todo el poder no delegado, esto es, su soberanía absoluta, y constituyen sus autoridades gubernativas sin intervención del Gobierno Federal.

3.° Debiendo juzgarse el pleito simultáneamente, bajo los dos aspectos propuestos en la demanda, el de la violación de disposiciones de la Constitución Nacional, por haberse cobrado un impuesto sin título legal, es decir, en virtud de una ley que se califica de inexistente por ser nula su sanción, y el de la aplicación de una cláusula de la Constitución provincial, la procedencia de la jurisdicción local se ajusta a los principios de gobierno que rigen la República, sin perjuicio, en su caso, de la jurisdicción de última instancia de la Corte Suprema, si se interpusiera y correspondiese el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley 48.

4.° La intervención nacional en las provincias, en todos los casos en que la Constitución la permite o prescribe, es un acto político por su naturaleza, cuya verificación corresponde exclusivamente a los poderes políticos de la Nación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 31 de 1923

Suprema Corte:

La sociedad anónima "Compañía Azucarera Tucumana", representada por el procurador don Ernesto E. Padilla (hijo), entabla demanda contra la provincia de Tucumán por devolución de sumas de dinero que dice le han sido cobradas indebidamente y pagadas bajo protesta, correspondientes a la primera cuota del impuesto de riego para 1923, cuya ley lleva fecha 17 de marzo de 1907; solicitando al mismo tiempo, en mérito de las consideraciones de hecho y de derecho que aduce, se déclare que el impuesto en cuestión, en la forma adoptada para su percepción, es violatorio de los arts. 2.°, 5.° y 17 de la Constitución Nacional.

La parte demandada niega los hechos afirmados por la actora, y particularmente la narración de los actos de violencia de que se hace mención, oponiendo además, como razón general de defensa, la incompetencia de jurisdicción para conocer V. E., originariamente en este litigio, fundándola en la jurisprudencia que cita, y termina solicitando, si ésta no prosperara, el rechazo de la acción, por ser improcedente e infundada.

Tal defensa la considero equivocada ante los términos expresos de los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional, art. 1.° inc. 1.° de la ley N.° 48, art. 2.° de la ley N.° 4055 y la copiosa y uniforme jurisprudencia establecida por esa Corte Suprema en numerosos casos análogos, entre otros, los que se registran en el tomo 97, págs. 177 y 272 de sus fallos.

El caso sometido a la decisión de V. E. no puede ser más claro en el sentido de que corresponde a su jurisdicción originaria. El artículo 101 de la Constitución, refiriéndose a los casos especificados en el artículo 100, establece que: "la

" Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación, según
" las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en
" todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y
" cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese
" parte, la ejercerá originaria y exclusivamente".

En presencia del texto constitucional transcripto, jurisprudencia y disposiciones legales citadas, es incuestionable que el caso *sub judice* se halla expresamente comprendido dentro de esos términos.

En lo que respecta a la devolución de lo pagado en virtud del impuesto de irrigación que crea la ley de riego de Tucumán, es de advertir que ella impone a todos los concesionarios de agua pública, cualquiera fuese la categoría a que pertenezcan, una contribución proporcional para atender a todos los gastos de administración general y particular de las aguas, y a los de construcción y conservación de los canales y desagües que utilicen, conforme a la escala respectiva, estableciendo igualmente que el *quantum* será fijado en la ley de impuestos.

Esto resulta de las disposiciones legales transcriptas en el escrito de demanda, que no han sido desconocidas por la parte contraria, lo que importaría un reconocimiento tácito de la existencia de la ley si este hecho no estuviera comprobado, por otra parte, con la publicación oficial de la ley de presupuesto general de dicha provincia para el corriente año 1923, a que se refiere el folleto agregado a fs. 415 del segundo cuerpo de autos, debidamente autenticado, cuyo art. 6.° determina la cuota anual de tres pesos moneda nacional por unidad de derecho de aprovechamiento, según el art. 8.° de la ley de riego.

Cualquiera que sean las cuestiones de orden constitucional que surgen de la demanda, el propósito que ella encierra está bien definido dentro de los términos en que ha sido planteada. No puede influir en un sentido contrario los actos del P. E. de la provincia de Tucumán al dictar las convocatorias

de que se hace mención, el uso indebido de la fuerza pública, permanencia de ésta dentro del recinto legislativo, atropellos y demás hechos denunciados para asegurar el *quórum* que sancionó la ley de presupuesto en vigor, por no ser, bajo este punto de vista, una cuestión federal que cae bajo la jurisdicción de V. E.

Concretándome, pues, al caso cuestionado, debo manifestar que no existe, a mi juicio, la incompatibilidad denunciada en lo referente al cobro del impuesto de riego en la proporción y forma efectuado, cuya principal argumentación se basa en que es nula la sanción de una de las ramas del Poder Legislativo que dió validez a la ley de presupuesto para el año 1923, lo que escapa al conocimiento y contralor de V. E. por la razón de que las provincias conservan todo el poder no delegado al gobierno federal, en cuya virtud se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas (arts. 104 y 105 Constitución Nacional).

Consta a fs. 415 que este presupuesto fué sancionado con fuerza de ley el 15 de enero del mismo año, por el Senado y la Cámara de Diputados de Tucumán, y mandada cumplir por el P. E. con fecha 16 de enero, es decir, al día siguiente de su sanción.

Como se ha dicho, el cobro de ese impuesto queda supeditado a la promulgación del presupuesto anual que es el que fija, por disposición expresa de la ley de riego, en pleno vigor, el canon correspondiente a los concesionarios. Y si a esto se agrega — como resulta de la prueba producida, — que la mencionada ley de presupuesto es la que rige actualmente, contra la que no se ha formulado reparo alguno en toda la administración de justicia local, que por la misma se ha creado nuevos funcionarios judiciales a quienes la Corte de la provincia les ha recibido juramento y se encuentran en pleno ejercicio de sus funciones, forzoso es concluir que no resulta violada ninguna de las cláusulas constitucionales enumeradas en el es-

crito de demanda. El decreto del P. E. de 2 de enero de 1923, poniendo en vigencia el presupuesto que rigió en años anteriores, quedó sin efecto una vez sancionada y promulgada la ley que se impugna.

Por lo expuesto, considero que las cuestiones planteadas en este pleito por la parte actora, acerca de la pretendida inconstitucionalidad de la ley de presupuesto para el año 1923 sancionada por la Legislatura de la provincia de Tucumán con fecha 16 de enero ppdo., se encuentra fuera del alcance de las decisiones que incumbe a V. E. pronunciar, y pido a V. E. quiera servirse así declararlo.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Septiembre 5 de 1924

Y Vistos:

Los seguidos por la sociedad anónima Compañía Azucarera Tucumana contra la provincia de Tucumán, sobre cobro de pesos, de los que resulta:

Que a fojas 105, y con los documentos precedentemente agregados, la compañía actora demanda la devolución de once mil cuatrocientos cincuenta y cinco pesos con cincuenta centavos moneda nacional que le han sido cobrados como primera cuota del impuesto de riego para 1923.

Que de acuerdo con la ley de riego de marzo 17 de 1897 el impuesto de referencia debe fijarse anualmente; y al efecto la legislatura cumple la ley aludida, incorporando al presupuesto anual la disposición relativa al gravamen. La última

(1) Con fecha veintinueve de Septiembre se pronunció idéntica resolución en la causa por la Compañía San Pablo, de fabricación de azucar contra la misma provincia de Tucumán, por cobro de pesos e inconstitucionalidad de ley; sobre competencia.

sanción de ese carácter es la contenida en el artículo 7.° de la ley de presupuesto de 1919 que estableció una cuota de un peso con ochenta centavos por unidad de derecho de aprovechamiento, de acuerdo con el artículo 8.° de la ley de riego.

Que desde el año 1919 no se han dictado nuevas leyes de presupuesto y por tanto rige el de aquel año, conforme a una disposición constitucional que así lo autoriza, cuando del 1.° al 31 de octubre no se ha sancionado presupuesto para el año siguiente.

Que la vigencia del presupuesto que regía en 1919 en cuanto al impuesto de riego resulta del Boletín Oficial N.° 3977 que se acompaña; y resulta también del Boletín Oficial N.° 4278, que el Poder Ejecutivo de la provincia hizo uso de la facultad constitucional antes expresada, dictando, al efecto, el decreto de enero 2 de 1922 poniendo "en vigencia la ley de presupuesto de 1919, que ha regido durante los años 1920, 1921 y 1922, hasta tanto la Honorable Legislatura sancione la del corriente año".

Que con arreglo a tales antecedentes el Poder Ejecutivo no ha podido cobrar un impuesto de riego mayor que el que regía en 1919, pues la legislatura no ha sancionado ninguna ley de presupuesto válida, con posterioridad a la fecha del decreto precitado.

Que no obstante lo expuesto, el gobierno de la provincia ha cobrado a la actora veintiocho mil seiscientos treinta y ocho pesos con setenta y cinco centavos moneda nacional por la primera cuota del impuesto de riego, según lo acreditan las boletas que adjunta, cuando solo correspondía cobrar diecisiete mil ochenta y tres pesos con veinticinco centavos moneda nacional con arreglo a la cuota vigente hasta 1922.

Que el gobierno de la provincia funda el aumento de la cuota en una pretendida ley de presupuesto que se dice sancionada el 16 de enero de 1923 y que ha aumentado a tres pesos la cuota de riego por cada unidad de derecho de aprove-

chamiento según el artículo 8.° ya citado de la ley de riego, lo que equivale a un aumento de un peso con veinte centavos moneda nacional por unidad de riego permanente y treinta centavos moneda nacional por unidad de riego eventual.

Que lo que el Poder Ejecutivo llama "ley de presupuesto" no es tal porque aparece sancionada por la Cámara de Diputados en las reuniones del 14 y 15 de enero; y la misma Cámara de Diputados en enero 17 de 1923 y con mayoría legal la ha declarado nula.

Que la nulidad pronunciada por la Cámara de Diputados obedece a las siguientes circunstancias: En noviembre 15 de 1922 el Poder Ejecutivo convocó a la legislatura a sesiones extraordinarias para tratar entre otros proyectos, el de presupuesto; el Senado lo sancionó sobre tablas y a fines de diciembre lo pasó en revisión a la Cámara de Diputados; el 30 de diciembre el Poder Ejecutivo dejó sin efecto la convocatoria a sesiones extraordinarias, retiró los asuntos sometidos a la consideración de la Legislatura, excepto las leyes impositivas y cooperativas de cañeros, y la convocó nuevamente para el 20 de febrero de 1923. En enero 9 de 1923, y por las consideraciones del decreto que transcribe, el Poder Ejecutivo dejó sin efecto la convocatoria para tratar el presupuesto del año 1923 que ya tenía sanción del Senado. Para simular un acto rodeado de las formalidades legales correspondientes, se reunieron diez diputados y con medidas inmediatas de compulsión hicieron traer otros seis al reciento; con medidas policiales impidieron la entrada a la legislatura de los diputados opositores que de diversos puntos habían salido en tren expreso para Tucumán, a fin de asistir a la sesión en que debía tratarse el presupuesto. Así algunos diputados que volvían de Buenos Aires fueron detenidos en el tren en la estación Bella Vista, veinte kilómetros antes de llegar a Tucumán, y otros que regresaban de Salta, también para concurrir a la legislatura, fueron detenidos en la puerta misma por empleados que tenían

a sus órdenes fuerza armada y llevados a la comisaría de Cruz Alta. Los diputados detenidos fueron puestos en libertad en la madrugada del 15 de enero, cuando el Poder Ejecutivo había obtenido, con exclusión de ellos, que se sancionara a libro cerrado, el proyecto de presupuesto.

Que estos hechos dieron por resultado que el *quórum* se obtuviera con diecisiete diputados y el presupuesto se sancionara por los diez diputados que habían concurrido a los procedimientos abusivos ya referidos, y no por la concurrencia de los veinticinco diputados que legalmente debían intervenir en la deliberación.

Que la circunstancia de que en la noche del 14 de enero se encontraran en Tucumán los ocho diputados aludidos, y que la policía les impidiese la entrada al recinto no obstante haber sido requerida por la minoría de la Cámara para procurar *quórum*, demuestra por sí misma que se ha impedido deliberadamente el ejercicio de sus funciones con el fin de que los diez diputados de la minoría fuesen mayoría en un *quórum* de dicisiete diputados y pudieran sancionar el proyecto del Poder Ejecutivo.

Que en enero 15, el Poder Ejecutivo clausuró de nuevo las sesiones extraordinarias. Empero, la Cámara de Diputados se reunió en enero 17, y en sesión legal declaró nula la sesión en que se había sancionado el presupuesto, como asimismo todas las resoluciones y providencias adoptadas en la misma.

Que la nulidad de la sesión es evidente, en razón de la violencia ejercitada contra los miembros de la legislatura para impedirles la entrada a sesión y el ejercicio de sus funciones. Tales procedimientos han alterado y suplantado la mayoría legal, impidiendo que se pronunciase libremente, como era indispensable para que el presupuesto tuviera forma y fuera de ley.

Que la libertad de las autoridades y de los miembros de los poderes provinciales, es condición esencial del gobierno re-

presentativo que la Constitución asegura a las provincias, de suerte que los recursos de fuerza ejercitados para obstaculizar o limitar el funcionamiento de los poderes, importa la desintegración del gobierno legal, con la consiguiente supresión, en el caso, de la rama legislativa, que quedó imposibilitada de llenar los fines para que ha sido organizada.

Que en tales condiciones no hay ni puede haber acto legislativo, o sea ley válida, y resulta imposible el cumplimiento de la Constitución Nacional en la forma que ha adoptado para la división y el ejercicio de los poderes en el artículo 1.° y que garante a las provincias en el artículo 5.°.

Que el precepto de derecho político a que acaba de hacerse referencia tiene también su sanción en el artículo 7.° de la Constitución provincial, que establece que: "cualquier disposición adoptada por las autoridades en presencia o a requisición de fuerza armada o de una reunión sediciosa, es nula y no tendrá efecto".

Que la comprobación de los hechos antes expresados, resulta del Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de Tucumán que acompaña autenticado, con la versión taquigráfica de la sesión del 17 de enero, y del ejemplar del diario con el relato oficial que la misma Cámara ordenó se hiciera en los diarios de aquella ciudad. Además, tales hechos han sido de notoriedad pública pues los ha registrado la prensa nacional y se han hecho constar en documentos oficiales fehacientes, emanados de la misma Cámara de Diputados en mayoría legal.

Que según lo ha establecido la jurisprudencia de esta Corte, la ley para ser tal debe ser debidamente sancionada y promulgada. Entre tanto el gobierno de Tucumán ha obligado a la empresa actora a pagar el aumento del impuesto de riego sin título legal, aplicando con el nombre de "ley de presupuesto" una disposición que la Honorable Cámara de Diputados ha declarado nula, por carecer de la sanción regular requerida para que sea ley de la provincia. Al fundar el go-

bierno en una ley inexistente el cobro del impuesto, ha violado el artículo 17 de la Constitución Nacional, además de haberse violado los articluos 1.° y 5.° con la falsa sanción antes relacionada.

Que de ese cobro indebido nace la causa civil que trae a conocimiento de esta Corte Suprema, por medio de esta demanda encaminada a obtener la devolución de lo pagado, puesto que al lesionarse garantías constitucionales se impone la aplicación de los artículos 792 y 794 del Código Civil que invoca en apoyo de esta acción.

Que la competencia de esta Corte deriva de la circunstancia de ser demandada una provincia por una sociedad vecina de la Capital Federal.

Que con arreglo a la jurisprudencia establecida, para que proceda la jurisdicción originaria es bastante que una provincia sea demandada por el vecino de otra, y que las provincias son justiciables por los actos de gobierno o administración que violan derechos particulares de vecinos de otras provincias, debiendo apreciar las disposiciones legales pertinentes, ya emanen de poderes nacionales o provinciales cuando su jurisdicción procede por razón de las personas.

Que el pago que motiva esta causa ha sido debidamente protestado, y en tal virtud solicita que se condene a la provincia de Tucumán a devolverle la suma de once mil cuatrocientos cincuenta y cinco pesos con cincuenta centavos moneda nacional, sus intereses y costas.

Que corrido traslado de la demanda (fojas 114), la provincia la contesta (fojas 129), exponiendo:

Que en diversos casos esta Corte ha sentado un principio fundamental en el sentido de que su jurisdicción tiene por límite la soberanía de los poderes locales para dictar sus leyes de impuestos en la forma que las circunstancias lo requieran, pudiendo llegar hasta el abuso si se quiere.

Que el medio de corregir cualquier demasía si la hubiera, está en la renovación de los cuerpos en que reside dicha soberanía: y en definitiva en el pueblo el único que puede modificar este estado de cosas, llevando, por el proceso eleccionario correspondiente, nuevos representantes a la legislatura para que reformen o deroguen la legislación anterior.

Que en cuanto a los hechos, hace notar que en los últimos días del mes de diciembre el Senado sancionó el proyecto de presupuesto, y el Poder Ejecutivo apreciando las dificultades con que tropezaría su sanción en la Cámara de Diputados, dictó un decreto poniendo en vigencia el presupuesto que había regido en años anteriores; es decir, el 30 de diciembre de 1922 el Poder Ejecutivo dejó sin efecto la convocatoria anterior; el 2 de enero de 1923 se puso en vigencia por decreto el presupuesto que había regido durante los tres años precedentes, y el 9 de enero, también por decreto, se anticipó la convocatoria fijada para el 20 de febrero fijándose para el 11 de enero, actuaciones en las que el Poder Ejecutivo procedió en ejercicio de facultades constitucionales propias, según lo expresa el representante de la provincia demandada, relacionando las disposiciones legales que estima pertinentes.

Que en contraposición de lo expuesto en el escrito en traslado, se niegan en general, los hechos que se afirman en la demanda, y en particular los actos de violencia sobre los legisladores, y si la afirmación fuera cierta, no sería imputable al Poder Ejecutivo, sinó al ejercicio, y si se quiere a la extralimitación de facultades de la minoría para obtener *quórum* actos de los cuales sólo sería juez la propia Cámara y que no podrían anular la ley, pues no se alega que la violencia se ejerciera sobre los asistentes en el momento de la votación, negándose igualmente la exactitud de los hechos y palabras consignadas en la versión que se dice copia del Diario de Sesiones y que no es sinó un panfleto particular editado para provocar la intervención nacional.

Que, por lo demás, es evidente que la ley impugnada ha sido sancionada en *quórum*, que es la circunstancia esencial que la Corte puede averiguar, y si dentro de ese *quórum* recayó mayoría por la ley motivo del pleito; y en cuanto a la declaración de la Cámara de Diputados de 17 de enero, ha sido hecha fuera de tiempo, de forma y de derecho, por diputados que no intervinieron en la sección del 15 de enero, y por consiguiente no tiene valor alguno.

Que opone la excepción de incompetencia de jurisdicción, deduciéndola como excepción y como defensa fundamental que deberá tratarse previamente al dictarse sentencia definitiva, pues considera, que, la justicia federal es incompetente para entender en esta causa y especialmente esta Corte para conocer originariamente en la materia que forma el eje central del litigio, pues se trata de un conflicto local, doméstico, que la política ha magnificado con fines inconfesables y la esencia del cual está constituida por la suposición gratuita de que la ley de presupuesto de 15 de enero adolece de las nulidades que le atribuye la demanda.

Que las instituciones locales gozan de amplio imperio dentro de los principios de la Constitución Nacional en la que se ha demostrado claramente la división entre lo nacional y lo provincial para acentuar más el federalismo de nuestra carta fundamental, como lo ha entendido la Corte en todos los tiempos y en numerosos litigios, dejando siempre consagrados sin discrepancias fundamentales, principios favorables a la casi omnipotencia de los poderes locales, especialmente en lo que respecta a la faz económica y financiera.

Que el derecho de las provincias para regirse por sus propias instituciones, conservando su soberanía en todo lo relativo a los poderes no delegados a la Nación, así como darse leyes referentes a impuestos locales, de policía, higiene, etc., está reconocido y consagrado expresamente en numerosas decisiones de la jurisprudencia de esta Corte, que el

representante de la demandada cita y analiza, sosteniendo que se ha decidido en cuanto al fuero que el relativo a las causas entre una provincia y el vecino de otra se refiere a las que versen sobre acciones civiles, no a las que se promuevan para corregir las infracciones de leyes dictadas por una provincia en materia de su exclusiva competencia.

Que aparte de los casos de jurisprudencia aludidos, se ha resuelto en otros que la interpretación de una ley provincial que no tiene conexión con las instituciones nacionales no es de la competencia de la Corte Suprema; como asimismo, cuando en una dëmanda se invocan disposiciones de las constituciones nacional y provincial a la vez, la controversia es ajena a la jurisdicción de la justicia federal, en general, y por consiguiente de la Corte Suprema, desde que debe darse primacía al derecho local cuando se trata de reclamaciones de carácter impositivo.

Que manteniendo en toda su integridad la defensa de incompetencia deducida y en el supuesto de que pudieran ser materia de la *litis* los puntos articulados por la compañía actora, observa que lo que se deduce es una acción de nulidad de una ley, acción extraña en el derecho común, pues las leyes pueden tacharse de inconstitucionales, pero su nulidad no procede sobre todo cuando como en el caso, se han llenado todos los requisitos y formalidades externas e internas necesarias para evidenciar la autenticidad de la ley.

Que como antes se ha dicho, si hubo en el caso actos de violencia, habrian sido realizados por la minoría de la Cámara que solicitó y obtuvo la fuerza pública, no constatándole tales hechos al Poder Ejecutivo, quien no ha tenido el derecho ni el deber de investigarlos. La responsabilidad de los abusos denunciados, correspondería, si los hubo, a la minoría que los ordenara; pero como los procedimientos fueron aprobados posteriormente, la responsabilidad recaería sobre todo el Poder Legislativo, desapareciendo así la acción intentada.

Que invocado por la demanda el artículo 7.° de la Constitución provincial, no hay duda de que es inaplicable al caso, por cuanto la fuerza habría sido empleada por el mismo Poder Legislativo, y no para obligar a las Cámaras que resolvieran los asuntos en determinado sentido, sinó más bien como medida necesaria para garantir el regular funcionamiento de dicho poder. La ley impugnada existe, pues, en todo su vigor y sus efectos son ineludibles.

En atención a las precedentes consideraciones pide que teniéndose por contestada la demanda se declare que este juicio es ajeno a la justicia federal y a la competencia originaria de esta Corte, y en todo caso, que se rechace la acción, con costas.

Que recibida la causa a prueba (fojas 152), y producida la que acredita el certificado de fojas 469, se presentaron los alegatos de fojas 471 y 491 y con el dictamen de fojas 503, se llamó autos para definitiva (fojas 505 vuelta).

Y Considerando:

Que opuesta por el representante de la provincia la excepción de incompetencia de jurisdicción, como defensa general, procede el examen y decisión de este punto como cuestión previa a la principal que plantea la demanda.

Que la acción deducida se funda en que es nula la ley que establece el aumento del impuesto de riego, que se intenta recobrar; esa nulidad se hace derivar de que la Cámara de Diputados de la provincia no estuvo válidamente constituída al celebrarse la sesión en que dicha ley se sancionara; y la invalidez legal de la constitución de la Cámara en la sesión aludida se atribuye a los hechos y circunstancias que se describen, esto es, a los actos de violencia con que se afirma que se obligó a unos diputados a formar *quórum* y se impidió a otros que concurrieran a la reunión del 14 al 15 de enero en que se sancionó la ley

impugnada. De tales transgresiones se infiere que se han violado con ellas los artículos 1.° y 5.° de la Constitución Nacional en cuanto resultan afectadas esenciales condiciones del gobierno representativo, pues la interposición de la fuerza en el caso importa la negación del sistema mismo; se ha quebrantado también el precepto del artículo 7.° de la Constitución de la provincia que establece que cualquier disposición adoptada por las autoridades en presencia o a requisición de fuerza armada o de una reunión sediciosa es nula y no tendrá efecto; y al obligarse a pagar al actor el aumento del referido impuesto, sin título legal para tal exigencia, se ha cometido un acto que importa una violación del artículo 17 de la Constitución Nacional.

Que según se advierte, desde luego, la demanda no opone reparo alguno al impuesto en sí mismo, a su naturaleza o caracteres esenciales, ni a la facultad constitucional de los poderes locales para crearlo y percibirlo. Ni el impuesto de riego, ni la ley de presupuesto que fija su cuantía, son objetados en el caso como incompatibles con alguna garantía o precepto de la Constitución o con determinada cláusula de ley, nacional o provincial. La base de la impugnación radica en la irregularidad de los procedimientos que se dicen empleados para constituir la Cámara y en los defectos inherentes a la actuación de la misma en la sesión aludida, de suerte que para decidir si la ley de presupuesto en litigio es válida o nula, es forzoso resolver de antemano si la Cámara sesionó legalmente o no en *quórum* constituído mediante la conminación por la fuerza de algunos de sus miembros y la exclusión de otros por iguales procedimientos, y en tal caso, si el Poder Ejecutivo y la minoría legislativa, en el uso que se haya hecho de la fuerza pública, excedieron o no el límite de sus facultades legales respectivas.

Que son estos los puntos fundamentales de la cuestión promovida en estos autos lo dicen no solo los términos de la demanda, sinó las actuaciones principales de la minuciosa prue-

ba producida, encaminada en casi su totalidad a poner de manifiesto en todas sus incidencias los procedimientos de fuerza denunciados, prueba que revela asimismo, con caracteres típicos, las estratagemas y maniobras de una intensa lucha partidaria en la cual los grupos políticos que actúan en la emergencia a que se refiere este litigio, por una sucesión constante de acciones y reacciones en que se disputan visibles tendencias y predominios políticos, lo mismo constituyen un día la mayoría legislativa necesaria para sancionar una ley, que al subsiguiente día otra mayoría, acaso tan accidental como la primera, para declarar aquella sanción sin valor ni efecto legal alguno. Es esta, pues, una causa esencialmente política, por su íntima estructura, por los antecedentes que la fundamentan, por su índole y modalidades constitutivas; con tales caracteres se ha planteado, pese a la denominación de causa civil que se le da mediante una derivación, subsiguiente de la cuestión fundamental relativa a las formalidades y procedimientos de organización de una rama de la legislatura en determinada sesión de la misma. Y bien, a estos conflictos de intereses y atribuciones de la índole expresada no alcanzan las facultades jurisdiccionales de esta Corte Suprema. La extensión de la competencia atribuída a este Tribunal en el caso, implicaría la de juzgar de la validez de los títulos que confiere a los legisladores, en general, en mandato que desempeñan, pues si fuera permitido decidir sobre la eficacia constitucional de una ley que se ataca de nulidad porque a unos diputados se les violentó para que asistieran y a otros para que se abstuvieran de asistir a una sesión, no habría fundamento que impidiera examinar si a un diputado le falta el requisito de la edad, a otro el de la nacionalidad, etc., como asimismo para pronunciarse sobre la legalidad de la cesantía de los cinco diputados a que se refiere a fojas 500 vuelta, el alegato de fojas 491.

Que haciendo extensivas las consideraciones precedentes a los otros poderes de un Estado federal, se alcanza fácilmente la conclusión ineludible de que, atribuída a la jurisdicción

a que esta causa se acoje la extensión que se pretende, la justicia nacional habria realizado por su facultad de examen y el imperio de sus decisiones, la absorción completa de los atributos primordiales del gobierno de los Estados, y quedaria sin misión, porque, como dice un fallo confirmado por sus fundamentos por esta Corte, si se fuera a juzgar de todos los casos en que se invoca la ley fundamental estando como están consagradas por la Constitución todas las libertades y todos los derechos inherentes al hombre en sociedad, no hay ningún ataque o violación de ella que pudiera motivar reclamo que no infrinja o viole esa ley fundamental que los consagra y garantiza (Fallos, tomo 15, página 65).

Que entretanto la jurisprudencia ha consagrado desde las primeras decisiones de este Tribunal (Fallos, tomo 7.°, página 373), de conformidad con la letra y el espíritu de los artículos 104 y 105 de la Constitución, que las provincias tienen derecho a regirse por sus propias instituciones, conservan todo el poder no delegado, esto es, su soberania absoluta, y constituyen sus autoridades gubernativas sin intervención del Gobierno Federal. Si pudiera conocerse judicialmente por un Tribunal de la Nación en una causa como la presente que trae a juicio los procedimientos de autoridades independientes de los poderes nacionales y somete a examen una ley bajo su aspecto político, aquellos principios básicos de las autonomías provinciales carecerian de toda eficacia legal y colectiva. La objeción de que las garantias de la Constitución Nacional pueden ser conculcadas como se alega en el caso, por las leyes de impuestos provinciales y que los Tribunales de provincia no pueden decidir en definitiva sobre su constitucionalidad, es una observación sin consistencia, por cuanto dichos tribunales deben aplicar en primer término la Constitución y leyes nacionales (Constitución, articulo 31), y si de sus resoluciones resulta comprometida alguna garantia nacional queda expedita la via del recurso extraordinario que instituye el artículo 14 de la ley número 48.

Que para dictar pronunciamiento sobre el caso que plantea la demanda, esta Corte de Justicia tendria que examinar y resolver, entre otras, las cuestiones siguientes: a) si probada la acción de la fuerza pública para la formación del *quórum* que los actores reconocen a la sesión en que se sancionó la ley de presupuesto, ese recurso fué ejercido por el Poder Ejecutivo por propio arbitrio o a requisición de la minoria de la Cámara; b) si en el primer supuesto el gobierno hizo uso de atribuciones legales o extralimitó sus facultades; y si en la segunda hipótesis la minoria parlamentaria actuó dentro o fuera de sus atributos constitucionales o reglamentarios; c) si la asistencia forzosa de los legisladores conminados invalida la sesión del 15 al 16 de enero; d) si la afecta o anula la inasistencia de los diputados que se dicen impedidos de concurrir por la fuerza; e) si promulgada la ley que se impugna y clausurado el periodo de sesiones de la legislatura, pudo celebrarse válidamente, fuera del recinto legislativo, la sesión del 17 de enero, y anular por mayoria lo que se sancionó, también por mayoria en la sesión anterior, esto es, cuestiones todas que caracterizan el *sub judice* como una controversia esencialmente local, y que si no constituyera por su trascendencia institucional una situación regida por el artículo 6.° de la Constitución, tendria en todo caso que ser resuelta dentro de las instituciones locales por las propias autoridades constituidas de la provincia, sin intervención alguna del Poder Judicial de la Nación.

Que a las invocaciones de la demanda sobre garantias de la Constitución Nacional se alega también como fundamento la que establece el artículo 7.° de la Constitución de la provincia, y a este respecto procede reiterar la jurisprudencia según la cual, debiendo ajustarse el pleito bajo los dos aspectos propuestos en la demanda y hacerse ello simultáneamente, la procedencia de la jurisdicción local se ajusta a los principios de gobierno que rigen la República, sin perjuicio, en su caso, de la jurisdicción de última instancia de esta Suprema Corte, si

se interpusiera y correspondiese el recurso autorizado por el citado artículo 14 (Fallos, tomo 95, página 229, entre otros).

Que por lo demás, así de las manifestaciones expresas del escrito de demanda (fojas 110 vuelta *in fine*), como de los fundamentos aducidos sobre la base de los artículos 1.° y 5.° de la Constitución se desprende que la argumentación esencial del litigio promovido consiste en establecer que los procedimientos de fuerza enunciados, alteraron en la citada emergencia la forma republicana de gobierno de aquel Estado. En tal concepto apenas si es necesario señalar la especie *sub lite* como un caso evidente de intervención nacional, y acaso fuera aún menos indispensable declarar que es de todo punto ajeno a la competencia de los Tribunales de Justicia. La intervención nacional en las provincias, en todos los casos en que la Constitución la permite o prescribe, ha dicho esta Corte, es un acto político por su naturaleza, cuya verificación corresponde exclusivamente a los poderes políticos de la Nación; y así está reconocido en nuestros numerosos precedentes al respecto, sin contestación ni oposición de ningún género; todos los casos de intervención a las provincias han sido resueltos y ejecutados por el poder político, esto es, por el Congreso y el Poder Ejecutivo, sin ninguna participación del Poder Judicial, de acuerdo con los precedentes de los Estados Unidos que están en un todo conformes con esta doctrina consagrada por sus leyes, por la práctica constante de sus gobiernos, establecida por las decisiones de sus tribunales y enseñada por los comentadores de la Constitución (Fallos, tomo 52, página 420).

Que de las consideraciones generales de esta decisión se deduce, que la circunstancia de que el caso no esté comprendido en la jurisdicción de este Tribunal, no significa que las mencionadas transgresiones a la ley, si las hubo, habrían de prevalecer sin la reparación debida, pues no hay males irremediables en el régimen de nuestras instituciones lealmente practicadas, y mientras los poderes constituidos mantengan su

actuación, como esta Corte se propone hacerlo en la presente causa, en el límite de sus atribuciones y deberes.

Por estos fundamentos y los concordantes del dictamen del señor Procurador General, se declara que la presente demanda no es de la competencia de la Corte Suprema de la Nación. Las costas se abonarán en el orden causadas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. — Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

"Oficina Provincial del Trabajo" contra la Empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, por accidente del trabajo.

Sumario: 1.° Habiéndose cuestionado en las instancias ordinarias del pleito la validez de preceptos contenidos en un decreto provincial bajo la pretensión de ser repugnantes a los artículos 9 y 10 de la ley nacional número 9688, sobre accidente del trabajo, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia de último resorte, dentro de la jurisdicción local, que declara la validez de las disposiciones de dicho decreto y las hace ejecutivas con menoscabo de lo que se estatuye en la mencionada ley del Congreso.

2.° La ley 9688, sobre accidentes del trabajo, es por su naturaleza complementaria del Código Civil, y ha sido dictada por el Congreso en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 67, inciso 11 de la Constitución, y por consiguiente reviste el carácter de ley general de

la Nación, con la sola salvedad de las disposiciones contenidas en sus artículos 15 y 21, que rigen únicamente en la Capital y Territorios Nacionales; salvedad excepcional que no puede hacerse extensiva a los artículos 9.° y 10 en la parte que ha sido materia de discusión, que establecen expresamente, que los depósitos por concepto de indemnización deben efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

3.° Al determinar el Congreso el establecimiento o Caja en que deberán depositarse las indemnizaciones, no ha excedido sus poderes constitucionales, aún en el supuesto de que se tratare de una disposición de forma o simplemente reglamentaria, dado que si bien las provincias tietienen facultad para darse sus propias instituciones locales, y por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los Códigos fundamentales que le incumbe dictar. En consecuencia, el depósito de lo adeudado por concepto de indemnización debe efectuarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL Y COMRCIAL

Nogoyá, Noviembre 29 de 1921

Autos y Vistos:

Este juicio sobre indemnización por accidente del trabajo, seguido por el señor Defensor de Menores contra la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos de los que resulta.

Que de fs. 15 a 16 se interpone la demanda expresando: Que en la mañana del 31 de diciembre de 1920 el obrero Bernardo Lencina al servicio de la empresa demandada, como cambista en estación Belbeder, fué arrollado y muerto por un tren de dicha empresa mientras desempeñaba tareas de su oficio; que de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 1.º, 5.º, 8.º y 11 de la ley nacional 9688, y 2.º, 5.º 13, 42 y 93 inciso a) del decreto reglamentario de la provincia, y en defecto de causa habientes de Lencina, la empresa demandada estaba obligada a depositar en la Caja de Garantía de la Oficina Provincial del Trabajo, la indemnización correspondiente de mil veces el salario medio de 2.58 ganado durante los últimos 306 días hábiles por Lencina o sean $ 2.580 con más la de 100 $ por gastos de entierro, intereses de la suma total desde la fecha de la demanda y las costas de este juicio y a que, por tanto debía condenársela en definitiva.

Que de fs. 26 a 29 se contesta la demanda manifestando: Que para obligar a la empresa al pago de la indemnización que reclama la demanda, no se había demostrado, y debía probarse, que el accidente que produjo la muerte del obrero Lencina, había sido ocasionado por causas inherentes al trabajo; que en el improbable caso de que se condenara a la empresa al pago de dicha indemnización, ésta debía mandarse depositar en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de acuerdo con lo establecido expresamente por el art. 9.º de la ley 9688 y no en la Caja de Garantía de la Oficina Provincial del Trabajo conforme al decreto reglamentario de dicha ley dictado por el Gobierno de la provincia, por que siendo la ley 9688, una ley nacional de fondo debía tener primacía sobre una ley local y mucho más sobre un decreto reglamentario; que pretender lo contrario sería exponerlos a no desobligarse a pesar del depósito en la forma solicitada, puesto que la ley 9688 no lo consideraba desobligado sinó efectuando el depósito en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones y que por ello pedía se rechazara la demanda, o en su defecto se

mandara hacer el depósito en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

Que abierto el juicio a prueba se produce por el actor la que corre de fs. 1 a 12 y 31 a 35, sobre cuyo mérito se alega por el actor de fs. 36 a 46 y por el demandado de fs. 47 a 48, con lo que se llaman autos para sentencia, fs. 49.

Y Considerando:

Primero: Que para que pueda prosperar una demanda por indemnización por accidente de trabajo y funcionar la presunción de responsabilidad del patrón, es esencialmente necesario probar que ha ocurrido tal accidente del trabajo en los términos del art. 1.° de la ley 9688, art. 5.° de dicha ley.

La demandada reconoce que Lencina era obrero suyo, y que fué arrollado y muerto por un tren en estación Betbeder donde prestaba sus servicios; pero exige que se demuestre que tal caso ha ocurrido mientras la víctima desempeñaba su oficio. Por lo pronto si Lencina fué muerto y arrollado por un tren en la estación donde desempeñaba sus funciones al servicio de la empresa existe una fuerte presunción de que se trata de un accidente de trabajo aún cuando el hecho no hubiera ocurrido a consecuencia directa e inmediata del trabajo, por cuanto según el art. 1.° de la ley 9688 el accidente existe tanto en ese caso como cuando se produce por caso fortuito o fuerza mayor inherente al trabajo.

Luego, al contestar la demanda la demandada no alega que se trata de un accidente de trabajo, se limita a manifestar evasivamente que no se ha demostrado que el accidente haya revestido ese carácter legal, y por lo tanto y de acuerdo con lo establecido por el art. 140, inc. 2.° del Cód. de Proc. y mediando la presunción referida en el párrafo anterior, debe tenerse por reconocido que el accidente ha ocurrido en la forma expuesta en la demanda.

Y por último, además de ese reconocimiento implícito que resulta de la citada disposición legal, existe el reconocimiento expreso efectuado por el empleado Fuegues de la empresa, al denunciar y suscribir la denuncia del hecho con el carácter de accidente del trabajo ante el comisario de estación Betbeder (fs. 1).

Segundo: Que establecido que el obrero Lenzina falleció a causa de un accidente de trabajo mientras desempeñaba sus tareas al servicio de la demandada, procede la indemnización correspondiente; y reconocido por la empresa que el salario medio percibido por aquél durante los últimos 306 días hábiles era de $ 2.58, dicha indemnización debe fijarse en mil veces esa suma o sea la de $ 2.580 (arts. 1.°, 2.°, 8.°, incs. a- y 11 de la ley 9688 y 25, 7.° y 43 del decreto reglamentario-; con más la de cincuenta que el suscripto fija según su precedente arbitrio dentro de la de cien pesos para gastos mortuorios; con más los intereses de la suma total desde el día de la demanda por cuanto por esa cantidad líquida fué interpelada la empresa (fs. 5 y 6', y con más las costas del juicio (art. 87 del Cód. de Proc.).

Tercero: Que en ausencia de causa habientes de la víctima que reclamen el monto de la expresada indemnización debe depositarse en la Caja de Garantía de la Oficina Provincial del Trabajo como así lo disponen los arts. 96 y 93 del decreto reglamentario provincial concordante con el art. 10 de la ley 9688.

La demandada sostiene que por disposición expresa del art. 9.° de la ley 9688, la indemnización debe depositarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones y no en equélla y de acuerdo con un decreto provincial que no puede primar ni ha podido reglamentar una ley nacional y de fondo como la 9688.

Como se ha reconocido uniforme y constantemente la ley 9688 contiene disposiciones de fondo sobre riesgo profesio-

nal, responsabilidad patronal, locación de servicios, prueba e indemnizaciones imperativas en todo el territorio de la Nación y de aplicación preferente sobre disposiciones de orden local.

Pero al lado de esas disposiciones de fondo de carácter general es indudable también que la ley 9688 contiene disposiciones de orden local, que el Congreso ha dictado en su carácter de legislatura y con imperio limitado a la Capital y territorios federales, tales como las que se refieren a la acción por indemnización, al procedimiento, a las compañías de seguros; y otras que ha dejado librado a las reglamentaciones del Poder Ejecutivo como las referentes a la determinación de industrias susceptibles de accidente de trabajo, enfermedades profesionales, denuncias de accidentes. ¿A cuál de esas categorías de disposiciones corresponde el art. 9.° que establece que la indemnización debe depositarse en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones?

Creo, que la respuesta está dada categóricamente por los términos que al respecto se virtieron en la discusión parlamentaria de dicha ley. En esa oportunidad el doctor Arce expuso: "no es posible que la ley disponga que el depósito debe ser hecho fatalmente en instituciones nacionales por muy respetables que sean como la Caja de Jubilaciones y Pensiones. Desde que esto puede hacerlo el Congreso para la Capital Federal y territorios nacionales, podría hacerlo cada una de las provincias con las distintas instituciones de crédito, también muy respetables que ellas tienen", a lo que el doctor Bas, como miembro informante de la comisión de legislación contestó: "Soy respetuoso como el qúe más del principio federalista y no he de votar jamás una ley que signifique invadir por el Congreso facultades privativas de las provincias; por eso cuando se trata de reglamentar la acción de indemnización la comisión se ha limitado a referir esa acción en cuanto a la jurisdicción de la ley a la Capital y territorio dejando lo demás a cada una de las provincias".

Por esa interpretación auténtica de la ley dada en circunstancias en que se discutía en particular y se determinaba el propósito, sentido y alcance de cada una de sus disposiciones, el citado art. 9.° que se refiere al depósito de la indemnización lo mismo que el 15 y 16 que estatuyen sobre la acción de indemnización, solo se dictó para la Capital Federal y territorios nacionales.

Esa es, por otra parte, la interpretación que debe prevalecer sobre la interpretacióu puramente gramatical del citado art. 9.°, pues que establecido, como lo ha sido por la Suprema Corte de la Nación, en sentencia que se registra en Jurisprudencia Argentina t. II, pág. 557, que la indemnización por accidente de trabajo, en defecto de herederos de la víctima constituye una especie de herencia o bienes vacantes correspondientes a los Estados particulares, es a éstos a quienes pertenece la facultad de legislar sobre el destino de dichos depósitos y de crear las instituciones que han de percibirlos y administrarlos sin que en ausencia de una derogación expresa de las disposiciones del Cód. Civil que atribuyen a los Estados el dominio sobre esa clase de bienes sea lógico admitir que el referido art. 9.° lo haya producido y con sólo mandar hacer el depósito de las indemnizaciones en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

En cuanto al poder gubernativo que ha podido crear la Caja de Garantía el suscripto estima que no es al Poder Legislativo sinó al Poder Ejecutivo que lo ha usado a quien correspondía la facultad de reglamentar el depósito, por que habiendo sido creado ya por la ley 9688, la indemnización y debiendo obtenerse en su caso por la vía judicial conforme a la ley de procedimientos, la reglamentación del depósito se reduce a una pura cuestión administrativa que ha debido quedar librada al Poder Ejecutivo.

Por estos fundamentos, disposiciones legales citadas y consideraciones concordantes del alegato de fs. 36 a 46, fallo

esta causa: condenando a la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos a depositar en la Caja de Garantía de la Oficina Provincial del Trabajo la cantidad de dos mil seiscientos treinta pesos moneda nacional, sus intereses desde la fecha de la demanda y las costas de este juicio. Notifíquese, regístrese y repóngase.

L. J. Beracochea.

ACUERDO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

En la ciudad de Paraná, capital de la provincia de Entre Ríos, a 27 de junio de 1922, reunidos los señores miembros de la Excma. Sala en lo Civil y Comercial del Superior Tribunal de Justicia en su salón de acuerdos para conocer del recurso interpuesto en los autos caratulados: "Oficina Provincial del Trabajo c. la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos. Accidente del trabajo", respecto de la sentencia corriente a fs. 49 vta., la Sala estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo de ley, resultó que la votación tendría lugar en este orden: Dres. La Rosa, Pons, Avila Castilla.

A la cuestión planteada el doctor La Rosa dijo:

La empresa demandada contestó la demanda negando a la parte actora el derecho de exigir indemnización por el accidente sufrido por Bernardo Lencina diciendo que aquél no se produjo con motivo y en ejercicio de la ocupación en que se le empleaba o por caso fortuito o fuerza mayor inherente al trabajo. No negó que el suceso hubiera ocurrido durante el tiempo de prestación de los servicios, lo que importa reconocerlo, estando además el hecho abonado con las actuaciones que corren agregadas. Esto constituye una vehemente pre-

sunción de que el accidente tuvo lugar con motivo y en ejercicio de la ocupación de Lencina, lo que aparece corroborado, como lo afirma la sentencia, con la denuncia hecha por el representante de la empresa en el lugar del suceso, y por la naturaleza del trabajo desempeñado por Lencina y la del accidente sufrido.

En cuanto a la parte de la sentencia que ordena que el depósito de la indemnización se haga en la Caja de Garantía de la Oficina Provincial del Trabajo, la encuentro justa y bien fundada por el *a quo*, por cuyo motivo reproduzco sus consideraciones al respecto.

Por lo expuesto, voto afirmativamente en la cuestión propuesta.

El señor Vocal doctor Pons, adhirió al voto que antecede por análogos fundamentos.

El señor Vocal doctor Avila Castilla, dijo:

Por los fundamentos de la sentencia apelada, voto por la afirmativa.

Con lo que terminó el acto quedando acordada la siguiente sentencia. — *La Rosa.* — *Pons.* — *Avila Castilla.*

SENTENCIA

Paraná, Junio 27 de 1922

Y Vistos:

Por los fundamentos del acuerdo que precede, se confirma, con costas, la sentencia apelada de fs. 49. Regúlanse los honorarios del doctor Zumalacarregui en ochenta pesos moneda nacional y en cuarenta de igual moneda los trabajos del procurador Otaño. Reg. Rep. — *E. La Rosa.* — *Amadeo Pons.* — *N. Avila Castilla.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 6 de 1922

Suprema Corte:

El Defensor de Pobres y Menores ante el Juzgado de 1.ª Instancia de Nogoyá (Prov. de Entre Ríos), en representación de la Caja de Garantía de la sección accidentes, de la Oficina Provincial del Trabajo, demandó a la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos por cobro de pesos en concepto de indemnización por la muerte del obrero de dicha empresa Bernardo Lencina, víctima de un accidente del trabajo.

La empresa, al contestar la demanda adujo, entre otras defensas la de que no podía ser condenada a depositar en la Caja provincial el importe de la indemnización, la que según el art. 9.º de la ley nacional N.º 9688 sobre accidentes del trabajo, debía entregarse a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

Como la sentencia dictada por el Juez y confirmada por la Cámara ha ordenado el pago en la Caja provincial, la empresa ha interpuesto para ante V. E. el recurso que autoriza el art. 14 de la ley 48.

La ley cuya inteligencia se discute es, por su naturaleza, modificatoria del Código Civil, como V. E. lo ha declarado en reiterados casos.

Siendo así, su materia no es derecho federal, a los efectos del recurso dado por el art. 14 de la ley 48.

Pienso, pues, que el recurso interpuesto es improcedente.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 8 de 1924

Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto por la empresa de los Ferrocarriles de Entre Ríos, en autos con la Oficina Provincial del Trabajo, contra la sentencia pronunciada por la respectiva Sala del Superior Tribunal de Justicia de la mencionada provincia;

Considerando: en cuanto a la procedencia del recurso:

Que en el caso no se trata de la mera interpretación o aplicación de disposiciones de los códigos generales, de que no pueda surtir recurso para ante esta Corte con arreglo al artículo 15 de la ley número 48. En efecto; en las instancias ordinarias del pleito se ha cuestionado la validez de preceptos contenidos en un decreto provincial, bajo la pretensión de ser repugnantes a los artículos 9.° y 10 de la ley nacional número 9688 sobre accidentes del trabajo; y la setencia de último resorte dentro de la jurisdicción local ha declarado la validez de las disposiciones del decreto de provincia y las ha hecho efectivas con menoscabo de lo que se estatuye en la recordada ley del Congreso. Es verdad que para arribar a esta conclusión ha debido examinarse los artículos de una ley complementaria del Código Civil y determinarse su alcance y su naturaleza; pero también es indudable que todo ello se ha hecho con el propósito de dirimir el conflicto planteado entre las disposiciones de la ley nacional y las del decreto provincial o sea una cuestión de índole federal; y como definitiva la solución ha sido favorable a la validez del decreto, el recurso extraordinario es procedente aún cuando la ley vulnerada sea de derecho común (artículo 14, inciso 2.°, ley nú-

mero 48; Fallos, tomo 100, página 157 y tomo 101, página 206, entre otros).

En consecuencia, oído el señor Procurador General, se declara bien concedido dicho recurso; y

Considerando en cuanto al fondo del asunto:

Que declarada en el presente litigio la obligación de la empresa ferroviaria demandada de indemnizar el accidente que produjo el deceso del obrero Bernardo Lencina, y en defecto de derecho-habientes, ha tenido que decidir la justicia local, a mérito de lo cuestionado por las partes litigantes, si el depósito del importe de la indemnización se efectuaría en la Caja de Garantía anexa a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones según se dispone en los artículos 9.° y 10.° de la número 9688, o en la sección respectiva de la Oficina Provincial del Trabajo con arreglo a lo establecido en los artículos 93 y 96 del decreto reglamentario dictado por el Poder Ejecutivo de la provincia de Entre Ríos. La decisión final, dentro de la jurisdicción de la provincia, ha sido en favor de la tesis sustentada por el Defensor de Menores que actuaba en el juicio como demandante, o sea en el sentido de que el depósito debe efectuarse en la Caja de Garantía de la Oficina Provincial del Trabajo y se funda en que las disposiciones de los artículos 9.° y 10.° de la ley nacional número 9688 en cuanto dispone que los depósitos se efectuarán en una sección de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones constituyen meros preceptos reglamentarios o de procedimiento sancionados por el Congreso en su carácter de legislatura local y destinados a regir únicamente en la Capital y territorios nacionales quedando por lo tanto, librada a las reglamentaciones que dicten los gobiernos provinciales la determinación de la oficina o establecimiento en que se depositarán las indemnizaciones por los accidentes del trabajo que se produjeren en los respectivos Estados particulares.

Que esta conclusión es inconciliable con la naturaleza de la ley nacional número 9688, con el contexto de las disposiciones cuya inteligencia y alcance ha sido controvertido en la *litis*; y con los propósitos que el Congreso tuvo en vista al sancionarlos y que se hallan bien claramente reflejados en la discusión motivada por el proceso parlamentario de las mismas. Dicha ley es complementaria del Código Civil, como quiera que se halla destinada a regir especialmente las relaciones de los patrones y de los obreros o sus derecho-habientes en los casos de accidentes producidos con motivo del trabajo, es decir, un aspecto del contrato de locación de servicios. Ha sido dictada por el Congreso en ejercicio del poder conferido por el artículo 67, inciso 11 de la Constitución y, por consiguiente reviste el carácter de ley general de la Nación, con la sola salvedad de aquellas disposiciones respecto de las cuales el legislador haya adoptado una solución diferente, como ocurre con los artículos 15 y 29, los que por expreso mandato rigen únicamente en la Capital y en los territorios nacionales.

Que esta salvedad excepcional no puede hacerse extensiva a los artículos 9.° y 10.° en la parte que ha sido materia de discusión porque el sentido natural de sus términos no autoriza a atribuir al legislador el propósito de limitar su vigencia a una sección determinada del país, sinó que por el contrario demuestra la intención de crear una institución económica, única para toda la Nación, dotándola de recursos bastantes para asegurar a todos los accidentados o a sus herederos la efectividad de la indemnización, intención que resulta más evidente aún, si se quiere en presencia de los antecedentes parlamentarios de dicha ley, que proyectan plena luz sobre la extensión que se quiso dar a la obligación de efectuar los depósitos en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones. En efecto, replicando a una observación formulada por el diputado Arce en la sesión del 27 de septiembre de 1915 acerca de que la obligación de efectuar los depósitos en instituciones

nacionales no debía sancionarse para toda la República por tratarse de punto que debe quedar bilrado a las disposiciones de forma o procedimiento que dicte cada provincia, el miembro informante de la mocisión respectiva diputado Bás, manifestó que a su juicio el artículo que se discutía no legislaba sobre materia de forma; agregando: "Cuando se trata de reglamentar la acción de indemnización, la comisión se ha limitado a referir esa acción, en cuanto a la jurisdicción de la ley, a la Capital y territorios nacionales, dejando lo demás a cada una de las respectivas provincias. Pero el concepto del artículo 9.° está muy lejos de ser una cuestión de procedimiento. Constituye una cuestión de fondo, de la esencia misma de la ley en lo que se refiere al propósito fundamental que ella tiene de que los dineros que son el producto de la indemnización por responsabilidad en los casos de accidente vayan en realidad a constituir una mejora positiva para las personas beneficiadas por esta ley, asegurando así también que quienes lo reciban no vendrán a constituir una carga para el Estado" (Diario de Sesiones, Cámara de Diputados, 1915, tomo III, páginas 602 y 603-. El artículo 9.° de la ley 9688, y también el artículo 10.° que es su complemento, fueron votados, pues, en la inteligencia de que regirían en toda la Nación y así fueron sancionados.

Que al determinar el establecimiento o Caja en que deberán depositarse los importes de todas las indemnizaciones acordadas en virtud de la ley que se examina, el Congreso no ha excedido tampoco sus poderes constitucionales, desde que se hallaba facultado para dictar la ley sobre accidentes del trabajo como parte integrante del Código Civil y, por lo tanto, para establecer todas aquellas normas reglamentarias que considerase necesarias o solo convenientes para poner en ejercicio dicha atribución (Constitución Nacional, artículo 67, incisos 11 y 28).

Que la circunstancia de que las disposiciones de que se trata fueren de forma o meramente reglamentarias, como se

sostiene en el fallo traído en revisión, no sería óbice para que el Congreso las hubiese podido sancionar con carácter general, pues, como ha dicho esta Corte en el caso de Correa versus Barros, "si bien las provincias tienen facultad para darse sus propias instituciones locales, y por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los códigos fundamentales que le incumbe dictar" (Fallos, tomo 138, página 157). De consiguiente, al sancionar la ley número 9688 como complemento de uno de esos códigos fundamentales, ha podido considerar conveniente y aún indispensable que el depósito de todas las indemnizaciones se haga en una misma Caja a fin de dar una sólida base económica a la institución que se trataba de crear, asegurando al mismo tiempo a los damnificados la efectividad del pago por medio de la Caja de Garantía.

Que nada hay en el fallo pronunciado por esta Corte en el caso "Asesor de Menores contra el Ferrocarril del Oeste" (Fallos tomo 128, página 114) que pueda interpretarse como incompatible con el carácter de disposición general que se atribuye al artículo 10.° de la ley 9688 en los considerandos precedentes, y bastaría para demostrarlo tener presente que en la recordada sentencia se expresa que las diversas disposiciones que contiene dicha ley "han sido dictadas para toda la Nación y son por lo tanto de carácter común y de la naturaleza del Código Civil como quedó establecido en la discusión parlamentaria". La analogía que se establece en dicho fallo entre la solución dada por el citado artículo 10.° y lo que dispone el Código Civil acerca de las sucesiones vacantes, no tuvo más objeto que poner en evidencia la facultad del Congreso para disponer del destino que debía darse a las indemnizaciones en caso de no existir derecho-habientes, sin que ello importara por cierto establecer la aplicabilidad a dichas situaciones de las normas comunes fijadas para aquellas suce-

siones, ni reconocer por consiguiente la propiedad del Fisco Nacional ni del Fisco provincial sobre las indemnizaciones vacantes, desde que para éstas la ley 9688, había establecido una solución especialísima. Por lo demás, el Congreso no ha estado impedido por ningún reato constitucional para dar a las indemnizaciones de que trata el artículo 10.° de la mencionada ley un destino y una reglamentación distintas de las que establece el derecho común para los bienes sucesorios en ausencia de herederos, puesto que se trataba de un derecho nuevo, derivado de la ley misma y susceptible, por lo tanto, de ser sometido a cualquier modalidad o restricción desde que no se lesionaba ningún derecho preexistente (argumento del fallo del tomo 138, página 138).

Que tratándose, pues, de una ley nacional, de cumplimiento obligatorio en toda la Nación, no ha podido darse prelación sobre ella a las disposiciones de un decreto provincial sin contrariar los preceptos consignados en los artículos 31 y 67, inciso 11 de la Constitución.

En su mérito se revoca la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso, declarándose que el importe de la indemnización debe ser depositado en la Caja de Garantía anexa a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de conformidad con lo establecido en los precitados artículos 9.° y 10.° de la ley número 9688. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don David O'Connor contra la provincia de Entre Ríos, sobre interdicto de despojo.

Sumario: 1.° Acreditadas la anulidad de la posesión del actor (artículo 2473, Código Civil), la exclusión absoluta y total del mismo, de la posesión en que se hallaba, sin orden judicial y mediante el empleo de la fuerza pública, procede la acción de despojo deducida dentro del término fijado por el artículo 2493 del mismo Código.

2.° La innenajenabilidad e imprescriptibilidad a que se refieren los artículos 2341 y 2340, inciso 7.° del Código Civil nacen de un acto de carácter administrativo, cual es la afectación o consagración del inmueble al uso y goce comunes, y ese acto administrativo, en cuanto se requiere para realizarse, de los bienes individuales, debe moverse dentro de las condiciones y limitaciones establecidas por el artículo 17 de la Constitución y 2511 del Código Cilvil, esto es, respetando el principio de la inviolabilidad de la propiedad privada y en su caso, calificando por ley la expropiación e indemnizándola previamente.

3.° Aún en el supuesto de que las autoridades de la provincia demandada hayan usado, al proceder a la reapertura del camino, de facultades conferidas por sus leyes locales, no pueden entenderse ni ejercitarse con detrimento de las garantías consagradas por la Constitución y leyes comunes respecto de la propiedad privada.

4.° La protección al derecho impartida por la administración de justicia, no puede ni debe quedar supeditada al nombre que las partes asignen a las acciones encaminadas a hacerlo efectivo.

5.° Aún en la hipótesis de que por no concurrir en el caso todas las condiciones legales necesarias para el ejercicio del interdicto de retener, éste hubiera debido ser de-

sestimado, las costas serían siempre a cargo de la parte que por medio de aquellos hechos ha desconocido las garantías que la Constitución y las leyes de la Nación aseguran a la propiedad privada, determinando la intervención de los tribunales para protegerla y originando así, los consiguientes gastos judiciales.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 10 de 1924

Y Vistos:

Don Domingo V. Garimaldi como mandatario de don David O' Connor se presenta a fojas 44 exponiendo:

Que su poderdante posee a título de dueño desde hace cerca de treinta años un campo denominado "Las Tunas" en el distrito federal del departamento de Concordia de la provincia de Entre Ríos. Esa posesión ha sido quieta, pacífica y sin interrupción desde la fecha en que adquirió el inmueble hasta ahora en que se encuentra arrendado a los señores Gallegos Hnos. desde hace varios años.

Que el gobierno de la provincia de Entre Rios admitiendo la denuncia formulada por un vecino de que en el campo en cuestión se había clausurado el camino público sobre el arroyo Macieguitas poniendo una puerta con candado e impidiendo así el libre tránsito, ha removido un alambrado del campo de su mandante entregando al servicio público una extensa parte de su propiedad de más de dos leguas, invocando al efecto una ley local y desposeyéndolo de su propiedad sin recurrir antes a las vías legales que indispensablemente deben usarse cuando se trata de privar a los particulares del dominio privado de sus bienes. Los actos no sólo han consistido en

abrir el alambrado sinó también en ocupar el campo con una cuadrilla de peones encargada de arreglar el camino.

Que el camino así abierto nunca ha sido público sinó un camino particular del campo del señor O'Connor que a veces ha sido transitado por personas ajenas al establecimiento pero con permiso expreso de su dueño y después de solicitar la llave del portón que lo cierra.

Que los interdictos de retener y de despojo que en razón de aquellos hechos deduce, los funda en los artículos 2490 y 2498 del Código Civil y en la jurisprudencia de esta Corte y solicita se condene a la demandada a restituir a su mandante la parte del campo ocupada por el camino público abierto el día 17 de enero último, a reponer los alambrados, a retirar la cuadrilla de peones introducida en el campo y a pagarle las costas.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema se ordenó la citación de la provincia y el comparendo de las partes a juicio verbal en cuyo acto el demandante reprodujo su escrito de fojas 44 y el apoderado de la provincia demandada señor Fregosi expuso a su turno:

Que desconoce y niega que el actor haya tenido o podido tener posesión de la fracción de terreno ocupado por el camino que se trata de mantener, pues ella desde tiempo inmemorial constituye camino público y hállase fuera, por consiguiente, del alcance de la propiedad y de toda apropiación de orden privado por lo cual y aún en la hipótesis de que el actor abusivamente hubiera cerrado esa calle pública no habría adquirido posesión sobre ese bien.

Que no teniendo su representada nada que probar podría limitarse a la negativa opuesta y a lo que resulta de las constancias traídas pero pide se incorpore como antecedente el expediente administrativo que acompaña en el cual consta, como lo expresa el señor Gobernador de la provincia en el telegrama dirigido al representante del actor, que por una falta de reconocimiento del lugar el Departamento de Obras Pú-

blicas llegó a decir que no existía el camino pero que una nueva diligencia vino a demostrar el error de esa afirmación.

Que tanto el interdicto de retener como el de recobrar deben fundarse en la existencia de una posesión en quien los interpone según lo establecen los artículos 2473, 2478, 2479 y 2480 del Código Civil. Y con relación a la acción de manutención que también se entabla, el artículo 2497 la excluye para los casos en que quien ejecuta los actos no tiene el propósito de hacerse poseedor, como ocurre con el Gobierno de la provincia de Entre Ríos que sólo se propone mantener una calle pública como bien público.

Que a mérito de lo expuesto pedía se diera por desconocida la posesión que invoca el actor por cuanto ni la ha tenido ni la puede adquirir legalmente sobre un bien que no es susceptible de apropiación privada y consiguientemente, se desestimaran con costas, los interdictos deducidos.

Que advertidas las partes que en la audiencia podían ofrecer la prueba que consideren convenir a su derecho, así lo hicieron, alegando sobre su mérito una y otra a fojas 73 y fojas 77.

Y considerando:

Que, si bien la provincia demandada ha sostenido que el camino motivo de los interdictos es un bien destinado al uso público desde tiempo inmemorial e insusceptible por consiguiente, de ser objeto de posesión por los particulares, (defensa que será examinada más adelante), no ha desconocido, sin embargo, que en la fecha de iniciarse la denuncia por el vecino Artusi (junio de 1923), y desde mucho tiempo antes, el actor don David O'Connor por sí y por intermedio de arrendatarios mantenía la posesión del bien objeto de esta contienda

Que tanto la denuncia de Artusi, según la cual O'Connor tenía el camino con "una puerta con candado impidiendo su libre tránsito", como las declaraciones prestadas en la primera información por los testigos Sarli (fojas 8 vuelta) y Hayman (fojas 9), quienes afirman que dos años antes de la denuncia el tráfico se hacía por ese camino pidiendo las llaves del portón a la estancia Las Tunas, demuestran la existencia de esa posesión en favor de O'Connor y de que ella se había ejercitado durante más de un año.

Que la segunda información levantada por el Gobierno de la provincia de Entre Ríos concurre a robustecer la existencia del hecho de la posesión de O'Connor; en efecto: el testigo Cis (fojas 34), dice que había libre tránsito pero que para esto se solicitaba las llaves en la estancia Las Tunas y al anterior arrendatario del señor Velas y que eso sucedía entre los años 1914 y 1917; el testigo Farías (fojas 35), "que el año ochenta se alambraron esos campos colocándose tranqueras sobre ese camino no siendo dificultado el tráfico"; Ducasse (fojas 36), que el año 1920 existía libre tránsito pero que en la aludida fecha tuvo que solicitar la llave; Pedemonte (fojas 38), "que el año 1915 fué clausurada la tranquera que da al campo del señor Mosqueira", y que existe una tranquera por la cual se transitaba libremente hasta que fué cerrada a candado por los señores Gallegos; Hayman (fojas 39), "que siempre hubo libre tránsito hasta que hace dos años los señores Gallegos, ocupantes del campo de O'Connor lo cerraron de firme". La coincidencia de estas declaraciones sobre la existencia de la tranquera en el alambrado de propiedad del señor O'Connor y sobre la necesidad de pedir las llaves por las personas que transitaban el camino durante un largo tiempo anterior a la denuncia son circunstancias que demuestran, a la vez que la posesión del actor conforme al criterio señalado por el artículo 2384 del Código Civil, la anualidad de la misma requerida por el artículo 2473 del citado código. Tal posesión resultaría, además, reconocida en el telegrama

dirigido por el señor Gobernador de la provincia de Entre Ríos al representante del actor.

Que el propio reconocimiento de la demandada, el telegrama ya aludido, la protesta de fojas 31 y las diligencias corrientes a fojas 49 y siguientes del expediente administrativo demuestran que el 14 de enero de 1924 el sub-comisario de la sección Sauce, Villa Federal, procedió a verificar la apertura de la tranquera cerrada con candado no obstante la oposición del propietario y usando al efecto de la acción policial. Estos hechos en virtud de los cuales el poseedor ha sido excluido absoluta y totalmente de la posesión en que se hallaba, sin orden judicial y mediante el empleo de la fuerza, definen el concepto doctrinario y jurídico del despojo e integran la segunda de las condiciones necesarias para la procedencia del interdicto.

Que, por último, la circunstancia de haberse deducido el presente remedio posesorio el 13 de febrero del corriente año, es decir, menos de un mes después de producidos aquellos hechos, permite afirmar que el actor ha cubierto también el requisito señalado por el artículo 2493 del Código Civil.

Que la defensa opuesta por la provincia basada en la consideración de que el camino materia del juicio es un bien del dominio público y se halla como tal fuera del comercio y excluído de la protección sucesoria, no puede prosperar.

Que es cierto, de un modo general, que sólo son susceptibles de posesión las cosas que se encuentran en el comercio (artículo 2400, Código Civil), y que, además, la prescripción únicamente se aplica a aquellas cosas cuyo dominio y posesión pueden ser objeto de una adquisición (artículo 3952, Código Civil). Y no es dudoso, tampoco, que los caminos de uso y goce comunes en su calidad de bienes del dominio público de acuerdo con los preceptos concordantes de los artículos 2341 y 2340, inciso 7.° del Código citado, son inalienables e imprescriptibles, se encuentran fuera del comercio y no pueden

por eso mismo ser objeto de posesión ni generar remedios posesorios en favor de los particulares. "Las cosas imprescriptibles por razón de su destino, dice la nota al artículo 3952 del Código Civil, son aquellas que por sí mismas admiten la propiedad privada pero que por un destino accidental están retiradas del comercio y afectas al uso público como los caminos, las calles, etc. Mientras estas cosas se conservan afectadas al servicio público permanecen imprescriptibles, más como su destino es por el hecho del hombre que lo ha creado puede también el hombre destruirlo".

Que, como se infiere del contenido de la nota transcripta y de la naturaleza de las cosas la cuestión de saber si un camino es o no un bien público del Estado Nacional o de los Estados particulares se encuentra subordinada a una determinación previa nacida de un acto de carácter administraivo, cual es, la afectación del inmueble al uso y goce común. Es en virtud de esa afectación que nace la inenajenabilidad e imprescriptibilidad, es por ella que queda fijada la actividad de la administración sobre el inmueble y determinadas las nuevas relaciones jurídicas con los particulares (véase Haurion, 10.ª edición, páginas 618, 638, texto y nota, página 659; Berthelemy, 10.ª edición, páginas 437 y siguientes; Bielsa, "Derecho Administrativo", páginas 179 y siguientes).

Que dentro de las peculiaridades de nuestro régimen político ese acto administrativo de afectación o consagración de un bien al goce común, en cuanto requiere para realizarse de los bienes individuales, debe moverse dentro de las condiciones y limitaciones establecidas por los artículos 17 de la Constitución y 2511 del Código Civil, esto es, respetando el principio de la inviolabilidad de la propiedad privada y en su caso calificando por ley la expropiación e indemnizándola previamente. Mientras no se demuestre legalmente que tales condiciones han sido observadas los particulares mantienen la plenitud de sus derechos y de las acciones correlativas. Si bastara la mera afirmación hecha por el poder administrador de

que determinado bien constituye una parte del dominio público para negar el ejercicio de las acciones encaminadas a defender la posesión se habría llevado un rudo golpe al derecho de propiedad, ya que, como es sabido, los remedios posesorios no tienen otra finalidad que la de asegurar y facilitar la protección de aquél.

Que, en la hipótesis, y por tratarse de cosas susceptibles tanto de la propiedad privada como de la pública, correspondía al Estado de Entre Ríos la demostración que presupone su defensa, es edcir, la afectación del terreno que comprende el camino a fines de utilidad general con anterioridad al momento en que O'Connor fué desposeido del mismo. Y tal demostración dentro de lo anteriormente expuesto y de la jurisprudencia de la Suprema Corte debe referirse a una de las dos siguientes actuaciones: a) adquisición mediante convención o juicio de expropiación del terreno objeto del camino y su habilitación real para el objeto público que se tuvo en vista; b) uso común desde tiempo inmemorial admitido y reconocido por el propietario o por sus antecesores en el dominio Fallos, tomo 98, página 341; tomo 99, página 139, tomo 118, página 331).

Que en cuanto a lo primero, es decir, a la afectación o consagración administrativa del camino, la prueba constante en autos es de todo punto adversa a la demandada pues, el Departamento de Obras Públicas de la provincia ha informado (fojas 29), del expediente agregado que: "en el archivo de esta sección no existe ningún antecedente con respecto al camino cuya clausura se denuncia en el campo de don David O' Connor, ubicado en el departamento de Concordia distrito federal. En el plano de la mensura del campo lindero, operación que fué practicada el año 1910, figura el camino A. B. del croquis de fojas 12, pero no se indica ningún otro que partiendo de aquél tenga la dirección del que se denuncia clausurado".

Que en cuanto a lo segundo, es decir, al uso público in-

memorial, la mayoría de las declaraciones agregadas al expediente administrativo si bien afirman de consuno la existencia de un camino en que el tráfico era libre la aparente importancia de ese dicho se retringe y limita por los propios testigos cuando dicen que había colocada en aquel una tranquera y que era menester pedir en cada caso la llave de la misma para transitarlo. Tales antecedentes llevan a concluir que se trataba en realidad de permisos explicables por razones de buena vecindad y simple tolerancia que no pueden generar derecho alguno en contra de quien los concedía ni autorizar, en su mérito, la conclusión de la existencia de un uso público respecto de la ruta en cuestión. La circunstancia, ha dicho esta Corte, de que un propietario permita a los vecinos el paso por su terreno no significa la transferencia al Estado de la posesión y dominio del camino (tomo 115, página 388). A mayor abundamiento, cabe observar, que el hecho de haberse comprobado en la segunda vista ocular practicada por el inspector Sanglos que el terreno presentaba huellas de la existencia del camino en la parte de su recorrido que va desde la estancia Las Tunas hasta la estación del ferrocarril, nada prueba ni supone, desde que es un hecho establecido en autos la frecuencia con que el propietario autorizaba el tránsito por su campo. Todo lo cual si algo denota es la existencia de un camino particular de los expresamente reservados al dominio privado según lo determina el artículo 2348 del Código Civil.

Que aún en el caso de que las autoridades de la provincia de Entre Ríos hayan usado de facultades que les sean conferidas por el Código Rural, como se lo sostiene, ellas no pueden aplicarse con desconocimiento de las garantías consagradas por la Constitución y leyes comunes respecto de la propiedad privada (Fallos, tomo 95, página 102; tomo 114, página 413 y tomo 118, página 331).

Que la afirmación de que la provincia no ha pretendido producir un acto de despojo de la posesión privada sinó simplemente restituir el camino al uso común que por su natu-

raleza le corresponde, se encuentra desvirtuada y carece de valor legal, faltando como falta, la prueba de la afectación de aquel o del uso común inmemorial como base del dominio público provincial.

Que desconocido por el actor el carácter de camino público que la provincia demandada le atribuye cohonestando su defensa y no demostrada por esta última tal afirmación, el interdicto es procedente conforme a lo anteriormente expuesto y a la doctrina de los autores, pues el mismo Berthelemy cuya opinión se invoca, después de afirmar que las acciones posesorias no son aplicables al dominio público, agrega "naturalmente esto supone que el carácter de dominialidad pública no es discutido" (obra citada, página 436).

Por lo expuesto y de acuerdo con lo prevenido por el artículo 2496 del Código Civil se resuelve hacer lugar al interdicto entablado por don David O'Connor contra la provincia de Entre Ríos debiendo ésta mandar reponer las cosas al estado en que se hallaban en la fecha del despojo, fijándose a ese efecto el término de treinta días, con costas. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose el expediente administrativo acompañado.

A. Bermejo — J. Figueroa Alsolar. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

ACLARACIÓN

Buenos Aires, Septiembre 19 de 1924

Autos y Vistos, Considerando:

Que los hechos atribuidos por la parte actora al Gobierno de la provincia de Entre Ríos, como fundamento del inter-

dicto de despojo son los mismos que invoca para justificar la deducción simultánea del interdicto de retener la posesión.

Que la admisión del interdicto de despojo comporta como consecuencia la declaración judicial de que tales hechos habían sido realmente practicados por la provincia en detrimento de la posesión del demandado y en una medida mayor que la requerida para la procedencia del interdicto de retener.

Que siendo así, y aún en la hipótesis de que por no concurrir en el caso todas las condiciones legales necesarias para el ejercicio del interdicto de retener éste hubiera debido ser desestimado, las costas serían siempre a cargo de la parte que por medio de aquellos hechos ha desconocido las garantías que la Constitución y las leyes de la Nación aseguran a la propiedad privada, determinando la intervención de los Tribunales para protegerla y originando así los consiguientes gastos judiciales.

Que por lo demás, la protección del derecho impartida por la administración de justicia no puede ni debe quedar supeditada al nombre que las partes asignen a las acciones encaminadas a hacerlo efectivo; tal protección, en efecto, debe ser dispensada con arreglo a los hechos y circunstancias probadas que determinan el litigio y al fin por éste perseguido, desde que, no existe en las leyes de nuestro procedimiento fórmulas rigurosas para el ejercicio de las acciones.

Por ello se declara que no es procedente la ampliación del pronunciamiento solicitado ni la declaración acerca de las costas.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Manuel Ramirez Sanguinetti contra el Gobierno de la Nación, sobre jubilación.

Sumario: 1.° Procede el recurso ordinario de apelación contra una sentencia definitiva que declara improcedente una demanda contra la Nación, sobre jubilación, por entenderse que ella debía ser dirigida contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, y no contra la Nación.

2.° El Gobierno Nacional tiene personería para ser demandado por un empleado nacional para que se le reconozca el derecho a ser jubilado que le fué desconocido en la vía administrativa. (Existía la venia del Congreso).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 8 de 1922

Y Vistos:

Estos autos seguidos por don Manuel Ramirez Sanguinetti contra el Gobierno de la Nación sobre jubilación, de cuyo estudio resulta:

Que a fs. 2, don Federico de la Villa en representación del actor, deduce la presente acción a fin de que se declare: Que su mandante tiene derecho a la jubilación ordinaria que la Caja Nacional y el Poder Ejecutivo le han negado, que se le debe el importe de la misma desde que dejó de prestar servicios el 1.° de enero de 1912 hasta el 1.° de abril de 1919 en que se le reincorporó; que debe reintegrársele el importe de los descuentos que la Caja ha practicado desde el 1.° de abril de 1919 hasta que se retire de la administración pública, y por último, que debe abonársele la diferencia entre el monto men-

sual de su jubilación y el sueldo mensual percibido desde su reincorporación al 1.º de abril de 1919.

Manifiesta que su mandante fué empleado telegrafista en los FF. CC. del Estado y Dirección General de Correos y Telégrafos desde 1878 hasta 1912, habiendo reingresado a esta última repartición el 1.º de abril de 1919.

Que teniendo para jubilarse mayor tiempo que el exigido por la ley, se presentó a la Caja de Jubilaciones, el 1.º de septiembre de 1912, desestimando ésta su solicitud el 7 de septiembre de 1914 y el Poder Ejecutivo el 31 de marzo de 1915, fundándose en el art. 37 de la ley 4349 y en las constancias de que habia sido exonerado cuatro veces del empleo.

Que en el expediente administrativo han quedado desvirtuados los fundamentos de la denegatoria, con la reincorporación inmediata de Sanguinetti a raíz de las diversas separaciones del empleo y respecto a la última exoneración de 24 de febrero de 1912, transcribe el auto de sobreseimiento definitivo dictado por el Juez Federal doctor Jantus y el decreto del Poder Ejecutivo de 27 de agosto de 1915 que dejaba sin efecto la exoneración y se le aceptaba la renuncia. Atento esto último su mandante solicitó reconsideración de lo resuelto por la Caja en marzo 7 de 1914, siéndole desestimada por resolución de 23 de agosto de 1916, confirmada por el Poder Ejecutivo en decreto de 20 de septiembre de 1916.

Que la segunda denegatoria se fundó en que su mandante ha incurrido en faltas graves que motivaron su exoneración, en que el fallo absolutorio de la justicia no implica una eximente de la responsabilidad administrativa que le corresponde y en que los servicios acreditados no alcanzan al mínimo necesario para obtener jubilación, siendo este último el exclusivo fundamento del decreto del Poder Ejecutivo que aprobó aquella resolución.

Que ante la doble denegación, fundada erróneamente en las constancias del expediente administrativo, gestionó y ob-

tuvo su reincorporación a la Dirección General de Correos y Telégrafos, donde presta sus servicios a pesar de sus años y dolencias.

Que esta última reincorporación demuestra la falta de razón de la junta administrativa, cuando lo resuelto por ella en casos análogos y por el Poder Ejecutivo, persiste en aplicar el art. 37 de la ley 4349 y en sostener que la jubilación es un beneficio y no un derecho que adquiere el empleado.

Que estando probado en el expediente administrativo que Ramírez Sanguinetti trabajó como telegrafista por más de 25 años en reparticiones nacionales, que se dejó sin efecto la exoneración y se le aceptó la renuncia y no perdiéndose el derecho por la separación del puesto, cuando ha sido reincorporado, la procedencia de la acción es evidente.

Funda su derecho en la ley 11.018, arts. 1.°, 2.°, inciso 1.°, 60 y 31 de la ley 4349; leyes 5543 y 6007 y sus concordantes pidiendo se le condene en las costas en caso de oposición.

Corrido traslado de la demanda, lo evacúa a fs. 13 el señor Procurador Fiscal, doctor B. García Torres, solicitando el rechazo de la acción, con costas.

Manifiesta que en el expediente administrativo que acompaña se evidencia la sin razón de la demanda, pues en él se encuentran los fundamentos de las resoluciones denegatorias de la Caja Nacional de Jubilaciones y el Poder Ejecutivo, consistentes en el hecho de que Ramírez Sanguinetti no justificó haber servido a la Nación el tiempo necesario por ley para obtener su retiro ordinario; y en la circunstancia de haber perdido su derecho por las varias exoneraciones de que se hizo pasible por causas graves.

Da por reproducidas las consideraciones expuestas en las constancias de fs. 61, 68, 80, 81, 92, 95, 98, 101, 102, 108 vta., 109 y 126 del expediente administrativo acompañado e invoca el art. 37 de la ley 4349.

Abierto el juicio a prueba se produjo la que certifica el actuario a fs. 68 vta., sobre cuyo mérito alegaron ambas partes litigantes, con lo que estos autos quedaron en estado de dictar sentencia.

Y Considerando, que:

Que de los términos de la demanda y contestación, hay que resolver si Sanguinetti, por el hecho de haber sido separado en varias ocasiones del servicio público puede pretender la jubilación solicitada y si ha prestado, para ello, el número de años prescripto por la ley respectiva.

Que el señor Procurador de la Nación a fs. 93 del expediente administrativo, dictaminó en este asunto, diciendo que si el Poder Ejecutivo dejaba sin efecto la resolución que suspendía a un empleado, debía considerarse como si no se hubiese producido la suspensión y el empleado queda integrado en el ejercicio de sus derechos y en cuya virtud correspondía se acordara la jubilación quedando sin efecto la resolución de marzo 31 de 1914.

Que ello no obstante, la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de la Nación no hizo lugar a la jubilación solicitada por quedar subsistentes dos separaciones anteriores y plenamente probado el mal desempeño de las funciones, no habiendo tampoco acreditado en forma la prestación de servicios en la proporción que establecen las disposiciones vigentes.

Que respecto a las separaciones sufridas por Sanguinetti en el desempeño de su puesto, cabe observar que fué incorporado a la Dirección General de Correos y Telégrafos, según se desprende de la planilla de fs. 42 y 59, el 28 de marzo de 1919, y que de acuerdo con los fallos recientes el alcance del art. 37 de la ley 4349 al disponer que no tendrá jubilación el empleado que hubiese sido separado del servicio por mal desempeño de los deberes de su cargo, debe ser interpretado restrictivamente.

Que la Caja de Pensiones y Jubilaciones en septiembre 26 de 1914, declaró que no obstante haber sido el interesado exonerado de su empleo en mayo 1901, su reincorporación a la administración hace inaplicable el precepto del art. 37 de la ley N.° 4349, como se ha resuelto en casos análogos.

Que la Excma. Cámara Federal, en el fallo de julio 15 de 1919, ha expresado que el concepto de la ley al hablar de separación del servicio por mal desempeño de su cargo, tiene necesariamente que ser un concepto definitivo que se refiera a separaciones también definitivas determinadas por causas que administrativamente hayan creado inhabilidad insalvable para la reincorporación. Y la Suprema Corte declaró que si bien el actor fué sus pendido o separado de su empleo en varias ocasiones, sus sucesivas reincorporaciones demuestran que no se le consideró en el hecho impedido para volver a la administración y que en el desempeño de su empleo puede completar el número de años de servicios requeridos para obtener su jubilación.

Que en presencia de estos antecedentes, hay que reconocer que la circunstancia de hallarse actualmente Sanguinetti desempeñando sus funciones en el Correo, según consta a fojas 42, lo habilita para obtener la jubilación que solicita, siempre que acredite el número de años exigidos por la ley.

Que a este respecto, la Caja Nacional le ha desconocido su derecho por no haber acreditado más de 22 años, cinco meses y tres días, desde enero de 1888 hasta diciembre 20 de 1911, según consta de la liquidación de fs. 96 del expediente agregado, la que ha sido observada por el actor por no tomársele en cuenta los servicios anteriores al año 1888, en la línea que entonces pertenecía al Ferrocarril Central Norte.

Que el Archivo General de la Administración informa a fs. 97, que Sanguinetti figura como telegrafista en el mes de septiembre de 1886 y el administrador de los FF. CC. del Estado a fs. 47 manifiesta que el archivo que pertenecía al F. C. Central Norte, fué entregado al Central Córdoba.

Que el gerente del F. C. Central Norte certifica a fs. 48 los servicios prestados por Sanguinetti de 1885 a 1888, lo que ratifica el jefe de tráfico y movimiento, señor Romano.

Que los testigos Felipe O. Leal a fs. 33 y Ezequiel Legrano a fs. 37 declaran que Sanguinetti fué telegrafista en la oficina de Tucumán del F. C. C. Córdoba a Tucumán y el ingeniero Manuel A. Bahia a fs. 47 declara que vió al actor desempeñando el puesto de telegrafista hasta febrero de 1886.

Que de lo expuesto resulta comprobado que Sanguinetti desempeñó las funciones de telegrafista de 1885 a 1888, según se desprende de los certificados y declaraciones recordadas, cuya concordancia armoniza en forma tal que obliga al reconacimiento de los mismos y en cuya virtud deberán ser tenidos en cuenta por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones al efectuar la liquidación a que se refiere la planilla de fs. 96 como también los servicios prestados desde el año 1919, según se desprende del certificado de fs. 40 vta.

Por estos fundamentos, fallo: declarando que don Manuel Ramírez Sanguinetti tiene derecho a la jubilación que le acuerda la ley N.° 4349, debiendo reconocérsele los servicios prestados durante los años 1885, 1886 y 1887, como también los que le correspondan desde su reincorporación en el año 1919, con las costas en el orden causado.

Manuel B. de Anchorena.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1923.

Vistos y Considerando:

Que se demanda al gobierno de la Nación para que acuerde la jubilación ordinaria que la junta administradora de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, y el Poder Ejecu-

tivo le han negado al actor, y para que se declara que la Nación le debe el importe de la misma desde el 1.° de enero de 1912 hasta el 1.° de abril de 1919, como asimismo el reintegro de los descuentos practicados desde esta última fecha hasta que se retire de la Administración, y por último, que debe abonársele la diferencia entre el monto mensual de su jubilación y el sueldo percibido desde su reincorporacion el 1.° de abril de 1919.

Que este Tribunal en 6 de agosto del corriente año (causa del Cueto v. Gobierno de la Nación) y anteriormente en el caso de Ballesteros contra la Caja Nacional de Jubilaciones Civiles, fallada en 22 de diciembre de 1922, estableció que la Caja es una institución autárquica, que puede estar en juicio sin necesidad de intervención del P. E.; que el Fisco no tiene interés en el manejo de la Caja; que los fondos y rentas no ingresan al Fisco sino a la Caja, la que percibe las asignaciones que forman el fondo de la misma (art. 4.°); que el Fisco no tiene intervención en la recaudación y manejo de los fondos y rentas de la Caja, y que ello es tan cierto que le está vedado al Fisco disponer de parte alguna de ellos (argumento del art. 10.°), y que es la Caja y no el Poder Ejecutivo la que invierte los fondos y rentas en títulos de la deuda nacional u otros que tengan la garantía solidaria de la Nación, adquiriendo dichos fondos o enajenándolos.

Que siendo ello así, y reclamándose en el caso la concesión de una jubilación que de proceder debiera pagarse por la junta de la Caja (art. 9.°) y con sus fondos propios (art. 4.°), es a ella y no al Poder Ejecutivo a quien ha debido demandarse para hacer efectivas las disposiciones de la ley referente que se suponen violadas por aquélla.

Que a esta conclusión no obsta el hecho de que la concesión o el rechazo de la pensión según el art. 29 deberá ser elevada al P. E. para su aprobación o desaprobación, ni tampoco el de que en el caso que la junta no haya acordado una

jubilación o pensión el P. E., oído el Procurador de la Nación, "resolverá el caso en acuerdo de Ministros" (art. 57), porque estas facultades del P. E. son meras facultades de contralor o superintendencia de cuyas ulterioridades responde ésta y no el P. E., de tal modo que en caso de acordarse una jubilación o pensión, debe su servicio ser satisfecho con los fondos de la Caja y no con los del Fisco.

Por estas consideraciones se revoca la sentencia apelada de fs. 84, declarándose improcedente la demanda entablada por don Manuel Ramírez Sanguinetti contra el Poder Ejecutivo por jubilación. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 11 de 1924

Suprema Corte:

Por los fundamentos de la sentencia de fs. 101 y consideraciones formuladas por el suscripto a fs. 95 y 96 que doy por reproducidas asi como las que contienen las vistas fiscales de fs. 13 y 81, pido a V. E. se confirme la sentencia recurrida, dictada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que absuelve al Gobierno Nacional de la presente demanda que le inició don Manuel Ramírez Sanguinetti, sobre jubilación. Con costas.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 10 de 1924.

Vistos y Considerando:

Que desestimada por la junta de administración de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, y más tarde

por el Poder Ejecutivo, la solicitud de jubilación del empleado don Manuel Ramírez Sanguinetti, éste promovió demanda contra el Gobierno Nacional a fin de que le fuese reconocido el derecho que le había sido denegado en la vía administrativa, habilitado al efecto por venia especial del Congreso (ley número 11.018).

Que la sentencia de 1.ª Instancia hizo lugar a la demanda, declarándose en ella que el recurrente se hallaba comprendido en los beneficios acordados por la ley número 4349; pero apelado dicho pronunciamiento por el representante del gobierno, la Cámara Federal de Apelación lo revocó fundada en que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles es una institución autárquica que puede estar en juicio sin necesidad de intervención del Poder Ejecutivo y que reclamándose en el caso la concesión de una jubilación que de proceder debiera ser pagada por la junta de la Caja y con sus fondos propios, es a ella y no al Poder Ejecutivo a quien ha debido demandarse para hacer efectivas las disposiciones de la ley referida que se supone violada por ésta.

Que el recurso ordinario de apelación para ante esta Corte es procedente en el caso por revestir la sentencia apelada carácter definitivo en cuanto absuelve a la Nación de la presente demanda.

Que respecto al fondo del asunto procede observar, desde luego, que si bien es a la junta de administración de la Caja a la que incumbe resolver en primer término sobre las solicitudes de jubilación o de pensión, en cambio el pronunciamiento del último resorte dentro de la jurisdicción administrativa corresponde dictarlo al Poder Ejecutivo de la Nación en acuerdo de ministros, de conformidad con lo estatuído en los artículos 29 y 57 de la ley citada, número 4349, procedimiento que se ha observado en la especie *sub lite*.

Que las disposiciones de la ley orgánica de la Caja precedentemente citadas, no se limitan a conferir al Poder Eje-

cutivo meras facultades de contralor o de superintendencia como se expresa en el fallo recurrido, sinó por el contrario importan reconocerle autoridad jurisdiccional definitiva reglamentando así la atribución que le ha conferido el inciso 7.° del artículo 86 de la Constitución de conceder jubilaciones, retiros, licencias y goce de montepios conforme a las leyes de la Nación.

Que estos antecedentes bastan por sí solos para dejar establecida la personería del Gobierno Nacional para ser demandado en juicio de la naturaleza del presente, cualesquiera que sean la extensión de la autonomía de la Caja y las facultades de la junta para la administración de sus fondos propios, desde que en lo relativo a las solicitudes de jubilación y pensión es el Poder Ejecutivo quien admite o desconoce definitivamente el derecho pretendido (argumento de los artículos 1.° y 2.° de la ley 3952), y habría evidente incongruencia en encargar a la junta administradora de la misión de sostener los litigios motivados por resoluciones dictadas por el Gobierno de la Nación (Fallos, tomo 139, página 315).

Que por lo demás, esta interpretación es la que surge del hecho de haber el Congreso autorizado al recurrente para demandar al Gobierno Nacional, por razón de su jubilación.

En su mérito, se revoca la sentencia apelada y devuélvanse los autos al Tribunal de su procedencia para que se pronuncie sobre el hecho reclamado. Notifíquese y repóngase el papel.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Criminal contra Francisco Collado, por homicidio; sobre competencia.

Sumario: Si el lugar en que se cometió el delito fuere desconocido, el conocimiento de la causa corresponde al juez del lugar en que se ha procedido al arresto del culpable. (Artículo 35 del Código de Procedimientos en lo Criminal; en el caso era grande la dificultad para establecer si el lugar en que se produjo el hecho delictuoso presentaba los caracteres geográficos de una isla o de una península, a los efectos de declarar la competencia de la justicia federal o de la ordinaria).

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 8 de 1924

Suprema Corte:

Entre el Juez Federal de Concepción del Urguay y el del Crimen de la justicia local de la misma ciudad se ha trabado cuestión de competencia para conocer en la causa criminal incoada contra Francisco Collado y José Manuel Izaguirre por homicidio en la persona de Juan Piris.

El hecho imputado aparece cometido en el lugar denominado "Los Laureles", acerca de cuya calificación y naturaleza no están de acuerdo los magistrados en contienda, pues mientras el Juez Federal sostiene que se trata de una isla situada dentro del cauce del río Uruguay, el Juez del Crímen afirma que "Los Laureles" forman una peninsula unida a la tierra firme de la costa.

Según fuera una u otra la solución correspondería conocer en la causa al Juez Federal en virtud de lo dispuesto por el art. 3.° inc. 2.° de la ley 48 o al Juez local por tratarse de crímenes cometidos dentro de territorios, sometidos a la jurisdicción de la provincia de Entre Ríos.

Pero no resulta de autos claramente establecida aquella calificación a los fines de establecer la jurisdicción competente.

Los planos, croquis e informes agregados a los expedientes elevados a conocimiento de V. E. no establecen, en mi opinión, con precisión si "Los Laureles" están dentro del curso del río Uruguay o si forman parte de la costa de dicho río.

Y ante esa duda el presente caso debe resolverse aplicando las disposiciones contenidas en los arts. 35 y 36 del Código de Procedimientos de lo Criminal que declaran competente para conocer en el proceso al Juez del lugar en que se hubiese procedido al arresto del acusado y al que hubiese prevenido en la causa.

Ambas circunstancias se hallan reunidas en el Juez del Crimen.

Dicho magistrado decretó el arresto de los dos procesados a raiz de tener conocimiento del homicidio perpetrado y abrió el sumario al día siguiente del suceso, 21 de enero de 1924.

Con fecha 26 de febrero del mismo año (fs. 67), el Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos — Sala en lo Criminal — confirmó el sobreseimiento definitivo dictado a favor de los acusados por el Juez del Crimen.

Recién con fecha 5 de marzo el Juez Federal se avocó el conocimiento de la causa en virtud de la querella presentada en esa fecha por el padre de la víctima (causa N.° 13.046) y por la denuncia formulada por un particular (causa 13.052).

Atento lo expuesto soy de opinión que corresponde dirimir la presente contienda de competencia en favor del Juez del Crimen de Concepción del Uruguay.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 12 de 1924

Autos y Vistos:

Por los fundamentos de la última parte de la precedente vista del señor Procurador General, teniendo en cuenta que el caso encuadra dentro de lo dispuesto por el artículo 35 del Código de Procedimientos Criminales ya que es grande la dificultad para establecer en el caso si el lugar en que se produjo el hecho delictuoso presenta los caracteres geográficos de una isla o de una península; se declara que la causa es de la competencia del Juez del Crimen de la justicia local de Concepción del Uruguay. Devuélvanse los autos a los jueces respectivos con transcripción de la presente resolución.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Juez Federal de Córdoba, Doctor Julio B. Echegaray, solicitada medidas de superintendencia por falta de Tribunal competente para entender en sus reclamaciones por ofensas a un magistrado inferidas por otro en sus votos de Camarista.

Sumario: 1.° Las resoluciones tomadas por las Cámaras Federales de Apelación con relación a su respectiva superintendencia, no son susceptibles del recurso de apelación.

2.° La facultad de superintendencia correspondiente a la Corte Suprema por las leyes 4055 y 7099, no autorizan a

rever las resoluciones de los tribunales inferiores o los votos emitidos por sus miembros y que forman parte integrante de esas resoluciones, si no han sido traídas a su conocimiento y decisión por algún recurso legal y con personería para interponerlo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 27 de 1924

Suprema Corte:

El juez de Sección de Córdoba se dirige a V. E. solicitando la aplicación de medidas disciplinarias contra el Vocal de la Cámara Federal de Apelación de aquella ciudad Dr. Eleodoro R. Fierro a quien atribuye conceptos injuriosos emitidos contra él al fundar su voto en las sentencias dictadas por dicho Tribunal.

Hace presente que la Cámara Federal se ha declarado incompetente para dictar un pronunciamiento que ha requerido de ella en el mismo sentido.

Pero V. E. ha declarado, adoptando como resolución, un dictamen de esta Procuración General expedido el 11 de junio del corriente año con motivo de estas mismas incidencias, que no corresponde a esta Corte Suprema sinó á la Cámara Federal de Córdoba, conocer en el pedido que formula el señor Juez Federal.

Salvo que V. E. juzgara que ha llegado el caso previsto en la resolución citada de este Tribunal, de ejercitar la facultad que le acuerda el art. 11, inc. 4.° de la ley 4055 enviando los antecedentes de este conflicto a la H. Cámara de Diputados de la Nación soy de opinión que corresponde devolver estas actuaciones al señor Juez Federal de Córdoba a sus efectos.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 17 de 19.4

Vista la presentación de hecho del señor Juez Federal de Córdoba quejándose de la resolución de la Cámara de Apelación de aquella circunscripción denegatoria del recurso interpuesto en una reclamación de superintendencia, con lo dictaminado por el señor Procurador General, y

Considerando:

Que como se ha hecho constar por esta Corte las resoluciones tomadas por las Cámaras Federales de Apelación con relación a su respectiva superintendencia no son susceptibles del recurso de apelación (Fallos, tomo 120, página 85).

Que la facultad de superintendencia correspondiente a esta Corte por las leyes 4055 y 7099, no autorizan a rever las resoluciones de los tribunales inferiores o los votos emitidos por sus miembros y que forman parte integrante de esas resoluciones si no han sido traídas a su conocimiento y decisión por algún recurso legal y con personería para interponerlo (Argumento del fallo del tomo 29, página 427).

Que en el caso que se cita del tomo 122, página 39 de los Fallos de esta Corte, no se trataba de apreciar los votos constitutivos de una sentencia sino de la simple organización de un tribunal con arreglo a sus prescripciones reglamentarias.

Por ello se declara bien denegado el recurso y archívese. Hágase saber por secretaría al señor Juez Federal de Córdoba con transcripción de esta resolución y dictamen del señor Procurador General.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Domingo Caffiero, criminal contra, por abuso de armas y lesiones a Francisco Real. Contienda de competencia.

Sumario: Habiendo duda respecto a la jurisdicción en que se cometió el delito, el conocimiento de la causa corresponde al juez que hubiera prevenido en la misma. (Artículo 36 del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 28 de 1924

Suprema Corte:

Se ha trabado cuestión de competencia entre el Juez del Crimen de San Nicolás (Provincia de Buenos Aires) y el de Instrucción de la ciudad del Rosario de Santa Fe para conocer en la causa que por abuso de armas y lesiones se inicia contra Domingo Caffiero.

El hecho criminal aparece cometido en la Isla del Burro situada en el Río Paraná frente a San Nicolás y a la altura de la desembocadura del Arroyo del Medio, límite jurisdiccional entre ambas provincias.

Pero no resulta claramente establecido el lugar donde se cometió el delito existiendo por ello dudas respecto a la jurisdicción competente para su juzgamiento.

Prima fascie, dicho lugar estaría comprendido dentro de la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires según el informe de fs. 14, lo que determinaría la competencia del Juez de dicha provincia para conocer en la causa de acuerdo con la regla adoptada por el art. 102 de la Constitución Nacional.

Pero ante la duda respecto a la jurisdicción, la presente contienda debe resolverse por aplicación de lo dispuesto en el artículo 36 del Código de Procedimientos en lo Criminal que atribuye competencia al juez que ha prevenido en la causa.

Resulta de estas actuaciones que el Juez de San Nicolás ha intervenido inmediatamente de producido el hecho a requisición de la víctima don Francisco Real dictando las correspondientes medidas preventivas.

La intervención del Juez del Rosario resulta posterior (fs. 7 y 11).

Por lo expuesto soy de opinión que corresponde dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez de San Nicolás.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 19 de 1924

Autos y Vistos:

Por las consideraciones y fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General, y resultando en efecto de las actuaciones del expediente que se examina que el caso encuadra dentro de lo dispuesto por el artículo 36 del Código de Procedimientos en lo Criminal que atribuye competencia al juez que ha prevenido en la causa cuando haya duda como en el *sub lite*, respecto a la jurisdicción en que se hubiera cometido el delito, se declara que es competente para entender en la presente causa al Juez del Crimen de San Nicolás, a quien se remitirán los autos, avisándose al Juez de Instrucción del Rosario en la forma de estilo.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Eugenio Ronco en autos con Don Antonio Maura, sobre desalojo. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que el demandante, que pudo acogerse al fuero federal, prorrogó la jurisdicción de los tribunales locales, iniciando el juicio ante éstos; fuero que no correspondía al recurrente.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 22 de 1924

Vistos y Considerando:

Que según resulta de la propia exposición del recurrente, la invocación del fuero federal se ha fundado como lo expresa "en el hecho de ser actor y demandado, vecinos de distintas provincias, etc.". "En efecto, según resulta de los mismos autos (escritura de poder otorgada por el señor Maura a favor del señor Antoneti y contrato de locación de fojas 5), el actor es vecino de la Capital Federal, Avenida Alvear 2608 y el suscripto se domicilia en el Partido de Escobar de la Provincia de Buenos Aires".

Que iniciado el juicio ante los tribunales de esa provincia aparece claramente que el actor que pudo acogerse al fuero federal ha prorrogado esa jurisdicción con arreglo al artículo 12, inciso 4.° de la ley número 48, fuero que no correspondía al demandado ante los jueces de su propio domicilio. (Fallos, tomo 98, página 253 y otros).

Por ello no se hace lugar al recurso deducido. Notifíquese y archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Ferrocarril del Sud en autos con Doña Fortunata I. de Ramírez, sobre cobro de pesos. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso del artículo 14, ley 48, en una causa por cobro de una suma de dinero empleada por un ferrocarril en la reparación de un paso a nivel particular, cumpliendo órdenes de la Dirección General de Ferrocarriles, fundado en el artículo 57, inciso 1.° de la ley 2873. (Dicho precepto no guarda relación alguna con la acción por cobro de pesos).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1924

Autos y Vistos: Considerando:

Que de la propia exposición del recurrente resulta que la demanda dirigida a cobrar la suma de trescientos cincuenta y cuatro pesos con cincuenta centavos empleados por el Ferrocarril del Sud en la reparación de un paso a nivel particular cumpliendo órdenes de la Dirección General de Ferrocarriles, se ha fundado en el artículo 57, inciso 1.° de la ley número 2873 y en el artículo 17 de la Constitución.

Que el artículo 57 citado dice así: "Queda prohibido a menor distancia de cinco metros de la vía dar a los nuevos cierros que se construyan salida sobre la vía, con excepción de aquellos fundos que el ferrocarril dividiere en los cuales podrá darse esa salida con permiso de la autoridad administrativa". La simple lectura del precepto transcripto muestra que ninguna relación guarda su contenido con la acción por cobro de pesos que se intenta hacer valer. Su invocación, contrariamente a lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 48, es así meramente incidental o indeterminada y sólo se refiere a un hecho, como es la salida sobre la vía, respecto del cual la ley de ferrocarriles ni en la cláusula transcripta ni en otra alguna ha deducido la consecuencia que se pretende sobre quién debe pagar el costo de las reparaciones, cuestión esta última regida por el derecho común.

Que en cuanto a la invocación del artículo 17 de la Constitución, es evidente que la solución de la causa no dependía de la interpretación de aquella garantía.

Que esta Suprema Corte ha declarado reiteradamente que la invocación precisa y determinada de alguna cláusula de la Constitución o de una ley federal no autorizan el recurso extraordinario si tal invocación no tiene una relación directa e inmediata con la cuestión planteada y resuelta por el tribunal de cuya sentencia se recurre. Fallos ,tomo 121, página 144.

Por ello y lo dispuesto por el artículo 15 de la ley número 48 se declara improcedente la queja. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Ministerio Fiscal contra N. N. por muerte de Doña Ana Navarro de Vareas y lesiones a Ana Vareas, en Junin, provincia de Buenos Aires. Contienda de competencia.

Sumario: 1.° Las vías de los ferrocarriles nacionales, por el hecho de serlo, no han dejado de estar sometidas a las jurisdicciones locales respectivas, sin sujeción especial, por tal concepto, a la soberanía excluyente de la Nación.

2.° El Gobierno Federal está interesado y obligado a mantener el regular funcionamiento de los ferrocarriles nacionales y los actos que tiendan a impedirlo o estorbarlo, están evidentemente comprendidos dentro de lo dispuesto por el artículo 81 de la ley número 2873.

3.° Corresponde a la justicia federal el conocimiento de un proceso instruído con motivo de un atentado a un tren, cometido en circunstancias y con modalidades que lo caracteriza como un delito contra la seguridad y el tráfico ferroviario, previsto y penado por la ley general de la materia.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Mercedes, Junio 4 de 1924

Autos y Vistos:

La contienda de competencia negatoria con el señor Juez del Crimen de esta ciudad, doctor Bregazzi, y

Considerando:

1.° Que los jueces de sección son competentes para conocer

de los crímenes de toda especie que se cometan en lugares donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción (art. 3.°, inc. 4.° de la ley 48 y art. 23, inc. 4.° del Código de Procedimientos en lo Criminal), y de aquellos delitos previstos y penados por leyes especiales dictados por el Honorable Congreso.

2.° Que el señor Juez del Crimen de esta ciudad (fs. 45), sostiene que el hecho de autos es de competencia del Infrascripto en razón de haberse cometido en un tren en marcha, lugar a donde se extiende — dice — la jurisdicción absoluta y exclusiva del Gobierno Nacional. Agrega que la circunstancia de que el hecho no atente propiamente dicho, contra el tráfico ferroviario, no es óbice para la competencia federal, siempre que se trate de un hecho delictuoso consumado sobre el tren rodante o las personas o cosas que condujere.

3.° Que la Suprema Corte Nacional ha resuelto en repetidas ocasiones, que el Gobierno Nacional no ejerce absoluta y exclusiva jurisdicción ni donde pasa un ferrocarril de jurisdicción nacional, ni sobre terrenos de propiedad de las empresas ferroviarias, ni en las estaciones, ni sobre los trenes estén o no en marcha, y que, en consecuencia, los crímenes o delitos comunes que en esos lugares se cometieren, no son de competencia de la justicia federal. En los fallos registrados en los tomos 115, pág. 408 y tomo 116, pág. 234, entre otros, estudia las circunstancias que determinan la jurisdicción nacional sobre un lugar: los que tienen un destino de utilidad pública de la Nación.

4.° Que, si bien es cierto que al Gobierno Federal interesa el cumplimiento de la ley de ferrocarriles N.° 2873, sansionada por el Honorable Congreso, en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 67, incisos 12 y 16 de la Constitución Nacional, y toda transgresión a dicha ley y decretos reglamentarios caería bajo la exclusiva competencia del Juez de sección del lugar donde fuese cometida dicha transgresión, por ser éste el

único llamado a juzgar esa clase de delitos, debe considerarse que éstos no pueden ser otros sino aquellos que tiendan a interrumpir o atentar contra el tráfico ferroviario o toda acción u omisión penada por dicha ley. Así lo ha resuelto la Corte Suprema Nacional en el fallo que se registra en el tomo CVII, págs. 276 y siguientes.

5.° Que, en el caso de autos, no está esclarecido si la muerte de doña Ana Navarro de Vareas, ocurrió por haber chocado con la cabeza contra un caño que se hallaba en un costado del alambrado de las vías o habérsele arrojado una piedra estando el tren en movimiento (en cualquiera de los dos casos, sería un delito común), que no ha interrumpido en lo más mínimo el tráfico ferroviario, ya que el tren llegó a destino sin detener su marcha por ese motivo. En consecuencia, no se trata de un delito de los previstos y penados por la expresada ley N.° 2873 vigente en cuanto no se oponga al Código Penal (artículo 305 de dicho código), ya que no es presumible que el propósito del agente fué detener la marcha del tren, atentando o interrumpiendo el tráfico ferroviario.

6.c Que otra interpretación debe darse si se colocara sobre las vías férreas explosivos de gran poder u objetos capaces de hacer descarrilar un tren en movimiento. En estos casos, el propósito del agente para atentar contra el tráfico sería evidente y la competencia de los jueces de sección, indiscutible. Es el caso del fallo de la Suprema Corte que se menciona en la resolución del señor Juez del Crimen inhibiente, que, como se ve, contempla una situación distinta a la del *sub judice*.

7.° Que, en apoyo de los conclusiones expresadas en los considerandos precedentes pueden citarse además de los fallos ya mencionados de la Suprema Corte, los registrados en los tomos 57, pág. 300; 103, pág. 403; 113, pág. 330; 107, pág. 276; y 17, pág. 39 del mismo Tribunal.

Por ello y los fundamentos de la resolución de fs. 62 vta. el suscripto insiste en su incompetencia y teniendo por tra-

bada la contienda en forma, resuelve elevar los autos a la Corte Suprema Nacional de Justicia para que en definitiva dirima la contienda (art. 9.°, inciso b) de la ley N.° 4055).

A. Lascano.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 11 de 1924

Suprema Corte:

Con motivo de haberse perpetrado en la noche del 11 de marzo del corriente año un atentado contra un tren en marcha de la empresa del Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico, del que resultó la muerte de doña Ana Navarro de Vareas y lesionada su hija menor Ana Vareas, hecho que sucedió momentos antes de llegar el convoy a la estación Junin (provincia de Buenos Aires), se ha trabado cuestión de competencia negativa entre el Juez Federal y el del Crímen de la justicia local de la ciudad de Mercedes para conocer en la causa que se inicia en averiguación del delito aludido.

Del sumario instruido se deduce que las heridas que produjeron el fallecimiento de la señora de Vareas así como las lesiones de su hija, fueron producidas mientras viajaban en un vagón de segunda clase sentadas junto a una ventanilla cuyo cristal estaba levantado.

No existen antecedentes que hagan suponer que fueran motivo de un ataque llevado contra ellas por personas que viajaran en el tren.

Antes bien: todo hace pensar que fueron víctimas de una agresión anónima, dirigida desde el exterior contra el convoy de la empresa.

En tales condiciones el delito común de homicidio y lesiones perpetrado, se convierte en delito especial de carácter

federal, previsto y penado por la ley de ferrocarriles N.° 2873, art. 81, ya que él aparece dirigido para alterar la seguridad del tráfico ferroviario.

En efecto; parece ser que autores desconocidos han arrojado contra el tren en marcha o colocado junto a las vías un trozo de 6 metros de grueso caño de hierro el que al dar contra aquel produjo las heridas en los viajeros indicados.

Al practicarse la inspección ocular en el lugar del suceso fué encontrado dicho caño en las vías férreas junto con una piedra manchada con sangre.

La circunstancia de que no se ordenase detener la marcha del tren, atribuible tal vez a la proximidad de la estación del lugar del accidente, no puede modificar la naturaleza del delito, ya que el medio empleado era suficiente a producir un entorpecimiento en la regular circulación del tren con evidente peligro para la seguridad de los pasajeros.

En un caso análogo al presente, aunque mucho más grave, V. E. declaró que su conocimiento competía a la justicia federal (135, 88).

Si bien es verdad que en dicho caso se arrojaron proyectiles de armas de fuego y bombas explosivas contra el tren en marcha, en el presente se han arrojado piedras y un objeto capaz de producir un descarrilamiento.

Lo expuesto me induce a opinar que esta causa es de competencia de la justicia federal con arreglo a lo dispuesto por los arts. 3.°, inc. 3.° de la ley 48 y 23, inc. 3.° del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1924

Autos y Vistos:

Los de contienda negativa de competencia entre el Juez Federal de Mercedes, provincia de Buenos Aires, y el del Crímen de la misma, para conocer en el proceso que se instruye sobre el atentado a un tren en las proximidades de la estación de Junin del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico.

Y Considerando:

Que el hecho sobre que versan las diligencias sumariales del caso, no está, sin duda, comprendido entre los que especifica el inciso 4.°, artículo 3.° de la ley de jurisdicción y competencia de los Territorios Nacionales, concordante con el inciso 4.° del artículo 23 del Código de Procedimientos en lo Criminal, pues, no aparece cometido en un lugar donde el Gobierno Nacional tenga absoluta y exclusiva jurisdicción, toda vez que las vías de los ferrocarriles nacionales, por el hecho de serlo no han dejado de estar sometidas a las jurisdicciones locales respectivas,, sin sujeción especial por tal concepto a la soberanía excluyente de la Nación.

Que examinado pues, el *sub lite* del punto de vista que antecede, su juzgamiento no correspondería a la justicia federal, sinó al Tribunal local, correspondiente del fuero común; pero las circunstancias y modalidades con que se dice cometido el hecho que se investiga lo caracterizan como un delito contra la seguridad y el tráfico ferroviario, previsto y penado por la ley general de la materia (ley 2873, artículo 81), regido pues, de inmediato por una ley especial del Congreso y

1) En la misma fecha se dictó idéntica resolución en la causa seguida por el Ministerio Fiscal contra N. N., por disparo de arma de fuego contra un tren, en Junín, Provincia de Buenos Aires.

por consiguiente de la competencia *ratione materiae* de la justicia nacional.

Que no es posible sostener con eficaz fundamento que hacer disparos de armas o arrojar piedras y caños de hierro sobre un tren en marcha no importa atentar contra la seguridad y el tráfico; y que éste no se haya interrumpido en el caso, es una circunstancia que no lo modifica fundamentalmente, pues, como lo tiene declarado esta Corte tratándose de un ferrocarril nacional, como es éste (ley general de ferrocarriles, artículo 3.°), el Gobierno Federal está interesado y obligado a mantener el regular funcionamiento del mismo y los actos que tiendan a impedirlo o estorbarlo están evidentemente comprendidos dentro de lo dispuesto por el artículo 81 de la ley número 2873 (Fallos: tomo 107, página 276; tomo 135, página 88, entre otros).

Que, por lo demás, el antecedente de que con intervalo de una hora se hayan atacado la misma noche y en el mismo sitio un tren de carga, y otro de pasajeros de la línea referida, sugiere la presunción fundada de que el móvil de tales hechos fué el de afectar la seguridad y el tráfico de aquella empresa.

Por estas consideraciones y las concordantes del dictamen del señor Procurador General, se declara que el conocimiento de la presente causa corresponde al Juez Federal de Mercedes, a quien, en consecuencia, se le remitirán los autos, avisándose al Juez del Crimen en la forma de estilo.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Aduana del Rosario contra la Compañía Mercantil Argentina, por defraudación.

Sumario: 1.° Tratándose de una reclamación aduanera que no se funda en simples errores de cálculo, la extinción de la respectiva acción por defraudación proveniente de falsa manifestación al solicitar permisos de depósitos de cereales destinados a la exportación, se opera después de transcurridos diez años desde que tuvo lugar el hecho generador de aquélla.

2.° La circunstancia de haber sido contraloreadas por la Aduana las operaciones de almacenaje de los cereales efectuadas por el acusado con el objeto de obtener los correspondientes boletos de depósito, hace presumir que los depósitos se hicieron en la extensión de que instruyen dichos documentos oficiales, y hace indispensable una prueba plena y concluyente en contrario, para poder desvirtuar esa vehementísima presunción; prueba que no habiendo sido suministrada en el caso, hace procedente la absolución del acusado.

3.° Tratándose de fraudes contra la renta fiscal o de contravenciones de las ordenanzas de Aduana, sólo se tiene en cuenta los actos realizados, con prescindencia de la intención que haya impulsado al agente al ejecutarlos.

4.° No es compatible con el propósito que ha inspirado la sanción del artículo 5.° de la ley 10.349, la interpretación del artículo 507 de las OO. de Aduana, según la cual las mercaderías de tránsito pueden ser exportadas con otros permisos de depósito que aquellos que fueron otorgados al almacenarlas, dejando los primitivos boletos disponibles para poder exportar otras mercaderías de la misma especie, adquiridas o llevadas a depósito, en cualquier época ulterior; por lo que la cancelación de los boletos de

depósito no utilizados por el recurrente al exportar el cereal en cuestión, constituye una solución irreprochable, con arreglo a una sana interpretación de las disposiciones legales que gobiernan el caso.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Rosario, Julio 17 de 1922

Y Vistos:

Este recurso de apelación del fallo aduanero de fs. 32 a fs. 41, deducido por la Compañía Mercantil Argentina, condenada al pago de una multa igual al valor, según planilla número 25, de cinco millones novecientos treinta y un mil trescientos setenta y un kilómetros de trigo, cuya falta en los galpones B y F, se había constatado en los primeros días de junio, al levantarse la investigación consecuente a la denuncia que motivó el sumario resuelto; resultando:

Traído el expediente después del pronunciamiento administrativo de fs. 58, con la constancia de la negativa del recurso de nulidad que también interpuso ante la Aduana la parte apelante (fs. ...), se puso el expediente en secretaría para que se expresasen agravios; lo que hizo la recurrente por intermedio de su legítimo representante acreditado al efecto por el instrumento público que corre de fs. 79 a 83.

El escrito de fs. 85 a fs. 94, en que se analiza el fallo recurrido, contiene en síntesis, dos argumentos fundamentales contra dicho fallo: a) la ley exige el almacenamiento del cereal en el momento de solicitarse el boleto de depósito correspondiente, que es otorgado previa constatación de la existencia declarada; requisitos que se han llenado cumplidamente en el caso de autos; b) no puede ser punible la utilización del

cereal afectado a boletos de depósito adquiridos con las formalidades legales, toda vez que el artículo 507 de las ordenanzas de Aduana y la práctica observada al respecto, interpretando esa disposición, establece que no es necesario embarcar los mismos cereales, sinó que por tratarse de cosas fungibles y no haber clases diferentes, se les pueden substituir por otros iguales.

Corrido traslado del referido escrito al denunciante y al señor Procurador Fiscal, el primero lo evacúa a fs. 96, reduciéndose a manifestar que considera suficientemente dilucidadas las cuestiones en debate en el fallo apelado, y que por sus fundamentos pedía se le confirme. El señor Fiscal, comparece a fs. 109 y sostiene, en resumen, que la Compañía Mercantil ha infringido la disposición del artículo 5.° de la ley número 10.349, porque de las actuaciones en vista, no resulta comprobado que en la fecha de la expedición de los boletos tuviera depositada la cantidad de trigo manifestada, lo que importaba infringir también el artículo 1025 de las ordenanzas de Aduana.

Abierto a prueba el juicio, de acuerdo a la interpretación dada por la Suprema Corte al artículo 1070 de las citadas ordenanzas, la parte recurrente propuso y se mandaron recibir las indicadas en sus escritos de fs. 121, 138, 142, 145, 151 y 201; las que se fueron agregando al expediente a medida que se producían según consta, hasta fs. 321. Vencido el término de prueba, y con el certificado correspondiente (fs. 322 vta.), se puso el expediente a disposición de las partes por el término de seis días, a los efectos de lo dispuesto por el artículo 177 de la ley de Procedimientos N.° 50. La compañía recurrente y el señor Procurador Fiscal, alegaron sobre el mérito de la prueba rendida en sus escritos de fs. 324 a fs. 362; y de fojas 363 a fs. 366, respectivamente; dictándose enseguida la providencia de autos para sentencia.

Y Considerando:

Primero: Que el hecho principal, base de la demanda y del

fallo recurrido, consiste en la falsa manifestación atribuida a la Compañía Mercantil Argentina, al solicitar los permisos de depósito, mediante la cual, habría obtenido los correspondientes boletos por una cantidad ficticia; contra viniendo así el artículo 1025 de las ordenanzas de Aduana, que reputa fraudulenta una operación así realizada, cuya finalidad sería pagar menos derechos. Dicha falsa manifestación se declara en el fallo apelado, fundado en las medidas de los galpones en los cuales debió almacenarse el cereal, que se mandaron tomar al organizarse el sumario, consecuente a la denuncia de 1.° de junio de 1920, que sirvió de cabeza del presente proceso.

Segundo: Que en opinión del proveyente, el punto de partida del fallo aduanero es poco firme, y el criterio adoptado para llegar a tal conclusión, muy deficiente. Desde luego, la constatación de la existencia en depósitos del cereal manifestado, debió hacerse, — y se hizo según se verá luego, — al tiempo de recibirse aquél, y no en la época en que se practicó. En cuanto a las medidas de capacidad de los galpones, es indudable, como lo hace notar el perito (fojas 277), que son las matemáticas, vale decir, teóricamente exactas, pero variables o muy relativas, en razón del destino que se dé al edificio, a la forma en que se practique la estiba de la mercaderías, a los espacios que hayan de dejarse libres, etc. Además, al determinarse la capacidad de los depósitos de referencia con relación al trigo que la compañía manifestó que iba a almacenar, no se ha tenido en cuenta la cantidad que, no pudiendo entrar, se acumuló en las planchadas laterales. En este sentido es importante la prueba testimonial, corroborada por la gráfica que ofrecen las fotografías presentadas, sin observación alguna de las partes contrarias (Procurador Fiscal y denunciante). Estas consideraciones restan eficacia a las operaciones aritméticas abstractas de cubicaje de los galpones.

Tercero: Que la constatación de la existencia del cereal a depositarse, se realizó en la oportunidad señalada por la ley, y por empleados competentes de la Aduana, según puede verse

a fs. 296 y 315 vta. A base de tales informaciones autorizadas, se realizó la operación; y ésta debe ser y es como cosa juzgada para la administración, sobre la cual no puede volverse. ¿Qué sería del comercio si a los boletos de depósito otorgados en forma, pudiera, uno o dos meses después, declarárseles mal expedidos, porque los empleados encargados de la verificación del caso no practicaron ésta con la escrupulosidad debida? Y no puede argüirse, como lo hace el fallo apelado, con "la negligen-" cia con que han procedido los encargados de proporcionar los " informes" (v. fs. 37); porque ese procedimiento fué ordenado expresamente por el propio señor administrador, de acuerdo a las prácticas observadas; y porque no hay otro a seguir, toda vez que la verificación o recuento minucioso de la mercadería imposibilitaría esta clase de operaciones aduaneras, haciéndolas interminables, con evidente perjuicio para el comercio y para la misma república. No puede ni debe olvidarse tampoco el valor probatorio de los libros de comercio, llevados en la forma y con los requisitos que el código de la materia impone; de suerte que resulta antilegal rechazar en este caso las constancias de sus asientos, aceptadas oportunamente, y sin más base que el cálculo aproximado de la capacidad teórica de los galpones.

Cuarto: Que insistiendo sobre la única probanza en que se apoya el fallo apelado, cual es la resultante de los cálculos sobre capacidad de los galpones, cabe formular otra observación importante, referente a uno de éstos, el señalado con la letra "B". Según el informe de la Alcaidía (v. fs. 34), la capacidad máxima de éste es de 16.000 toneladas, la que, según el fallo, debe reducirse en un 20 o|o (v. fs. 34 vta.), quedando así en 12.800. Combinando este dato con el suministrado por la Bolsa de Comercio sobre la cantidad de trigo que cabe en cada metro cúbico (700 kilógramos, v. fs. 35), se tiene que la capacidad del galpón "B" con relación a la mercadería de que se trata, no execede de 8.960.000 kilógramos; no obstante lo cual, dice el fallo, se hacen aparecer como almacenados 10.576.265

kilógramos de trigo. Pero no se advierte — y esta es la observación pertinente, — que se trata de dos depósitos diferentes, hechos con bastantes días de intervalo, y que la certificación de la existencia del cereal ha de hacerse y referirse al tiempo del depósito y como previa al otorgamiento del respectivo boleto; tal como fué hecha, según consta. En efecto; el boleto N.° 3, galpón "B", fué expedido el 12 de marzo, y el N.° 65, del mismo galpón "B", lo fué el 12 de abril, es decir, un mes después; mientras que la investigación se realizó en los primeros días de junio. No es igual pues, que existan 10.576.265 kilógramos de trigo en un día determinado, a que hayan entrado 5.260.748 el 12 de marzo y otros 5.315.517 el 12 de abril. En estas condiciones, la capacidad teórica del galpón nada significa.

Quinto: Que idéntica demostración, con diferencia en las cifras representativas del cereal en kilógramos, cabe respecto de la falsa manifestación del trigo almacenado en el depósito letra "F", que se atribuye a la Compañía Mercantil Argentina; sumando ambas la cantidad de 5.931.371 kilógramos, que se supone ficticia, imponiendo la multa igual a su valor, según la planilla N.° 25, del mes en que se solicitaron los boletos correspondientes. De lo dicho hasta aquí, surge con claridad que el hecho delictuoso base del proceso, no ha existido, y que en consecuencia, la pena impuesta carece de razón de ser. Para que la falsa manifestación pueda ser legalmente incriminada, es indispensable la prueba de ella en el momento propio; pero no puede surtir efecto de prueba la practicada en el sumario administrativo después de pasados los hechos, y sobre todo, después de verificaciones oficiales que autorizaron plenamente la aceptación de estos por la autoridad administrativa, que los reconoció, — en reconocimiento que debe ser definitivo para ella, — como encuadrados en las prescripciones pertinentes. Menos viable aún resulta esta sanción, cuando la revocatoria — si así puede llamarse, — de los decretos aduaneros otorgando los boletos en cuestión, se hace a mérito de una prueba indirecta y tan abstracta y relativa como la analizada.

Sexto: Que la segunda cuestión a resolver, planteada en el fallo apelado, es la referente al destino dado al trigo documentado a depósito que fué exportado por la compañía sin descargarlo de los boletos correspondientes, valiéndose de los de tránsito solicitados posteriormente. El criterio preferente a emplear en la apreciación de este asunto, cree el proveyente que es el de la ley 10.349, que ha regido especialmente las operaciones de exportación de cereales de que se trata. Dicho está que ese estatuto sancionado en las circunstancias que muy bien expresa el señor Inspector General de Rentas en su dictamen de fs. 51 a fs. 56, grava la salida de los productos como el trigo creando un impuesto llamado por la propia ley de exportación. Si, pues, las operaciones realizadas por la Compañía Mercantil han infringido esa ley, deben ser incriminadas, y no, en caso de haberse ajustado a ella. Desde luego, como el fallo apelado lo reconoce, la apelante no ha cometido defraudación alguna de la renta fiscal, habiendo más bien abonado mayores derechos que los que debió pagar en caso de exportar en los meses de abril y mayo, valiéndose de los boletos obtenidos en los de febrero y marzo. Pero si no hubo defraudación, dice el fallo, existió la tentativa o intento de defraudar, al no haber exportado los cereales afectados a boletos de depósito, sinó otros.

Séptimo: Que bajo este aspecto tampoco encuentra el suscripto comprobada una infracción punible; porque la reserva de los boletos de depósito para exportar después, abonando los derechos de acuerdo al aforo del mes en que se solicitó y obtuvo el boleto correspondiente, es una operación autorizada expresamente por las leyes. El artículo 507 de las ordenanzas, interpretado por los más altos funcionarios de la administración, como puede verse en los documentos probatorios presentados en este juicio, permite la substitución, siempre que se trate de la misma cantidad y calidad. Concordantemente con dicho precepto, el artículo 3.° de la ley especial N.° 10.349, estatuye el derecho que liquidará la Aduana, con arreglo al aforo de la fecha en que se solicitó el permiso de embarque o de depósito, y

el 5.° de la misma, esclarece más aún el concepto, estableciendo que los frutos o productos podrán ser girados a depósitos o barracas habilitados, siempre que se abonen en ese acto los derechos con que está gravada su exportación. Es, pues, explícita la autorización legal para exportar, dentro de los plazos que tiene el depósito, la cantidad de cereales oportunamente documentados, sin otro recargo que el ya oblado.

Octavo: Que la tentativa de defraudación que se hace constar en el aprovechamiento de tales disposiciones legales, o sea, en reservar los boletos de depósito tomados en un mes, para valerse de ellos en otro, especulando con el aumento de aforo, no es tal atentado contra la renta fiscal. Las variaciones mensuales del aforo no sólo las presupone la ley, sinó que ella misma las crea, al dejar librada la fijación de aquél a una comisión, determinando que el criterio de ésta será el precio corriente en plaza, variable de suyo, y mucho más en la época de tantas contingencias comerciales como las que ha pasado el país. Precisamente la ley ha querido así dar una base firme a las operaciones de los exportadores, determinando el impuesto que deben pagar en un momento dado, librándolos de las incertidumbres que la oferta y demanda ocasionan en la base, y permitiéndoles realizar sus contratos contando con un tipo preciso de gravamen. Si el exportador acertó al calcular que el aforo del mes siguiente a aquél en que hizo el depósito se duplicaría y ajustó en contrato a ello, también puede darse el caso y habrá sido frecuente, de que disminuya a la mitad, por ejemplo. En el primer supuesto se habría beneficiado, y en el segundo habrá sufrido perjuicio; pero en ninguno puede sostenerse ante la ley que se la haya infringido, ni que la renta haya tenido un menoscabo fraudulento, puesto que en ambos la ha cumplido; siempre que, como en el caso de autos, los cereales exportados sean iguales en cantidad y calidad a los documentados en depósito.

Por estos motivos y los concordantes expuestos detalladamente en el memorial de fs. 324 a fs. 362, el Juzgado resuel-

ve, absolver a la Compañía Mercantil Argentina, por no haberse comprobado infracción ni tentativa de infracción punible que le sea imputable. Queda, en consecuencia, revocado el fallo apelado. Sin costas. Insértese, hágase saber y ejecutoriada que sea la presente, pásese el proceso a la Aduana para su cumplimiento.

Manuel Carrillo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, mayo 7 de 1923

Vista: en acuerdo la causa seguida por la Aduana contra la Compañía Mercantil por defraudación; y

Considerando:

1.° Que al conceder el art. 5.° de la ley 10.349, al comercio exportador la franquicia de poder depositar en los almacenes de la Aduana o locales habilitados al efecto, cantidades de cereales para ser exportados debiendo pagar en el acto del depósito los derechos respectivos según el aforo establecido por la comisión creada al efecto; ha querido que los boletos expedidos sean otorgados en presencia de la mercadería depositada en el acto del otorgamiento, o reintegrada dentro de quince días según lo establece el decreto reglamentario de dicha ley. Esta exigencia de que los boletos de exportación deben otorgarse en presencia de la mercadería depositada, tiene por objeto no solo evitar el agio, sinó también que el comercio exportador pueda munirse aprovechando una baja del aforo de boletos de depósito ficticio, para exportar cereales que aún no han sido adquiridos ni menos depositados en los almacenes de la Aduana, cuando así convenga a los intereses del exportador, y con evidente menoscabo de la renta fiscal. Es por esto sin

duda que al recordar la ley en su art. 5.° la franquicia relacionada, establece en su art. 6.° que todas las operaciones que se hagan en virtud de dicha franquicia "deberán ajustarse estrictamente a las disposiciones de las ordenanzas de Aduana en lo que concierne al procedimiento y a las penalidades establecidas en las mismas".

2.° Que de acuerdo a estos antecedentes legales, la Mercantil Argentina solicitó y obtuvo de la Aduana local varios boletos de depósito para la exportación de trigo, pagando el derecho respectivo según el aforo vigente a la época en que aquellos fueron solicitados (febrero y marzo de 1921). Se sospecha que el trigo correspondiente a esos boletos fué depositado *in integrum* en los almacenes de la Aduana, y así en el fallo recurrido, el administrador apercibe a los empleados encargados del contralor de esos depósitos por haber procedido con manifiesta negligencia o demasiada confianza en los datos suministrados por la compañía interesada. Aparte de que las operaciones se hacen a base de buena fe, porque el personal de la Aduana sería insuficiente para desarrollar una vigilancia eficaz y completa; cualquiera que fuese la conclusión a que se arribara acerca de esta sospecha, ella no influiría mayormente en el resultado jurídico del juicio, dado los términos en que se ha planteado y desarrollado el debate.

3.° Que formulada la presente denuncia por el empleado Vergara, se ha comprobado hasta la evidencia que en los almacenes de la Aduana, falta una cantidad de trigo (50.537.691 kilos), que debiera existir en ellos como perteneciente a los boletos de febrero y marzo; de fs. 5 a 8 están las actas de la inspección ocular donde se dejó constancia de tal hecho; actas de eficacia probatoria por estar firmadas por los propios empleados de la compañía denunciada, encargados de verificar aquella inspección. Este hecho es fundamental como base de la denuncia y es a su alrededor que se ha desenvuelto lo principal del debate. Sostiene la empresa denunciada de acuerdo

a la opinión del inspector Covache consignada en su informe de fs. 51 a 56, a la práctica establecida en las aduanas de la República, y a lo consignado en el art. 507 de las ordenanzas de Aduana, que ha podido exportar y ha exportado el trigo que falta, correspondiente a los boletos de febrero y marzo, quedando intactos y en vigor los referidos boletos, pues con ello no se ha contrariado disposición alguna de la ley ni de las ordenanzas; tal es en síntesis el argumento principal de la Mercantil Argentina. Examinemos su valor jurídico. Si después de obtenido un permiso de exportación, previo depósito de la mercadería en los almacenes de la Aduana, y pago de los derechos según aforo vigente; se pudiese exportar dicha mercadería sin necesidad de descargarla del respectivo permiso ni de otro análogo, es evidente que se defraudaría el propósito de la ley 10.349, y se violarían disposiciones expresas de las ordenanzas. En efecto; no hay ni cabe distinción entre el caso de un boleto de exportación obtenido a base de un depósito ficticio, aprovechando de una baja del aforo, con el propósito de exportar mercadería, cuando convenga al exportador, pagando menos derechos y defraudando así la renta fiscal; y aquel otro en que después de obtenido legalmente el permiso de exportación, se exportara la mercadería sin descargarla del permiso respectivo ni de otro análogo; porque en ambos casos el exportador queda igualmente habilitado para defraudar al Fisco, pagando menos derechos. Y es lo que seguramente habría ocurrido en este caso, a no mediar la denuncia del empleado Vergara. Esta conclusión surge espontánea y queda manifiesto el propósito de fraude con lo consignado por la defensa en el otro sí de su escrito de fs. 15 como muy bien lo hace notar el Procurador del Tesoro en su dictamen de fs. 56. Esta conclusión resulta confirmada por el contenido de la escritura de protesta de fs. 150 y lo consignado por la defensa en su escrito de fs. 84 (véanse fs. 90 vta.), como también por lo dicho en su alegato a fs. 324. Se ve, pues claro que si prosperase el argumento que estudiamos, sería sumamente fácil burlar los

propósitos de la ley, y la franquicia acordada en su art. 5.° resultaría un medio eficaz para defraudar la renta aduanera.

4.° Que además de burlarse así los propósitos de la ley, se han contrariado disposiciones expresas de las ordenanzas de Aduana. En efecto; el inspector Covache para arribar a la conclusión a que llega en su informe de fs. 51, base principal del argumento de la defensa, ha tenido que adulterar el texto del art. 507 de las ordenanzas. Para convencerse de ello, bastará comparar el texto que inserta aquel inspector como auténtico en su referido informe, con el del art. 507 que copiado al pie de la letra dice así: "No es condición indispensable el embarque de los mismos frutos para usar de los boletos de depósito, ellos sirven en cualquier embarque de la especie y cantidad que exprese". Como se ve en este artículo dispone en forma clara y precisa que no es condición indispensable al embarque de los mismos frutos para usar de los boletos de depósitos, ellos (los boletos), sirven en cualquier embarque de la especie y cantidad que exprese. Es decir, que la exportación de cereal puede hacerse con cualquier boleto de depósito con tal que se refiera a la misma especie y cantidad de mercadería; pero siempre debe ser hecha la exportación en virtud de un boleto de depósito. El sistema del art. 507 que estudiamos es bien claro y un ejemplo práctico lo patentizará mejor; hay cinco boletos de depósitos numerados del uno al cinco correspondientes a un mil, dos mil, tres mil, etc., y así hasta completar el número de cinco mil toneladas para el último que forman el total de quince mil. Ahora bien, se quiere exportar las cuatro mil toneladas del boleto de depósito número cuatro; pero en vez de exportar las mismas depositadas se exportan las correspondientes a los números uno y tres que forman la misma cantidad. Esta operación es perfectamente lícita y cabe dentro del sistema del art. 507; la razón es clara, porque no se altera el contenido de los almacenes de la Aduana que debe estar siempre en armonía con la suma de los recibos de exportación. Si se han exportado con el boleto número cuatro las cuatro mil

toneladas correspondientes a los números uno y tres, es evidente que el boleto número cuatro será cancelado; pero las cuatro mil toneladas correspondientes a dicho boleto quedarán para llenar los números uno y tres; de tal modo que verificándose la exportación en virtud de un boleto de depósito siempre quedará en los almacenes de la Aduana mercadería suficiente para llenar los demás boletos.

5.° De estos antecedentes surgen varias conclusiones que conviene hacer constar. En primer lugar los boletos de depósito para la exportación pueden y deben sumarse aún cuando no correspondan a la misma época, con tal que todos los sumandos estén en vigor; y la razón es porque si ninguno de los boletos ha sido cancelado debe necesariamente existir en los almacenes de la Aduana la mercadería a que ellos se refieren. Entonces para apreciar la Aduana la capacidad de cualquiera de sus depósitos puede sumar los boletos correspondientes a la mercadería existente en dicho depósito; y no es condición de que los boletos pertenezcan a la misma época bastando que ninguno de ellos haya sido cancelado. Se arguye también en la defensa, que otorgados los recibos de depósito para la exportación de cereales ya no puede la Aduana volver sobre lo mismo, porque aquel otorgamiento es una especie de cosa juzgada que no puede modificarse. Este es un error evidente porque la Aduana encargada de los intereses del Fisco tiene el derecho de vigilancia en sus propios almacenes para verificar si se ha alterado o no su contenido con menoscabo de los intereses del Fisco. Este derecho de vigilancia que nadie osa negarlo en la práctica, está consagrado por el art. 311 de las ordenanzas. Respecto del argumento formulado por la defensa relativo a los mayores derechos pagados por el trigo exportado correspondiente a los boletos de febrero y marzo de 1921 conviene observar que el mismo argumentante da la razón diciendo como lo consigna en su alegato de la Instancia que no fueron ellos quienes pagaron esos mayores derechos, pues al hacer las nuevas ventas tuvieron la precaución de consignar en

los boletos que los derechos de exportación debieran pagarlos los compradores. Se explica, entonces, porque la Mercantil dice que pagó mayores derechos cuando en realidad fueron sus compradores quienes los pagaron y con esta consecuencia que conviene consignar aquí: exportado el trigo correspondiente a los boletos de febrero y marzo de 1921 sin descargar la cantidad exportada de los referidos boletos, quedaba la Mercantil Argentina habilitada con dichos boletos para exportar cuando conviniera a sus intereses una fuerte cantidad de cereales cuyos derechos de exportación habían sido pagados aprovechando un aforo bajo. Y esta defraudación se hubiera llevado a cabo necesariamente a no mediar la denuncia del empleado Vergara.

6.° Finalmente, en cuanto al cálculo de la capacidad de los depósitos, la prueba producida, es decir, el informe del ingeniero Devoto no destruye las conclusiones a que arriba la Aduana en sus informes y resolución de fs. 21, 23 y 32; en efecto; el cálculo del ingeniero es exacto indudablemente pero en él no ha establecido la capacidad práctica de los depósitos y el cubicaje que nos da como resultado final de su informe es absoluto, — ideal, por decirlo así — pero no es ésta la capacidad práctica de un depósito que era lo que convenía averiguar y establecer en este caso. Un depósito de tantos metros de largo por tantos de ancho y tantos de altura, multiplicadas sus tres dimensiones nos dará el resultado absoluto de su cubicaje; pero ello no es la capacidad práctica del depósito, porque para determinar ésta hay que restar de aquel cubicaje no solo los espacios necesarios e indispensables que se dejan en todo depósito para transitar y hacer las estibas y removerlas, sinó que hasta conviene tener en cuenta que en las mismas estibas quedan intersticios entre bolsa y bolsa que no se llenan con cereales. Todos esos espacios, pues, deben restarse del cubicaje absoluto para establecer la capacidad práctica de un depósito. Pienso, pues, que el criterio de la Aduana a este respecto es justo y equitativo.

Y, finalmente, respecto de la prescripción alegada en la audiencia: ella no se ha operado, no sólo porque se trata de una defraudación que estaba, puede decirse, en estado latente, es decir, que podía realizarse de un momento a otro, y que por tanto no había entrado al período de la prescripción, sinó que también las disposiciones del Código Penal que se citan no son aplicables al presente caso, como lo tiene resuelto la Suprema Corte, en el fallo t. 127, pág. 322; dada la naturaleza especialísima de las leyes de Aduana.

Por esto y fundamentos concordantes de la resolución de fs. 32 a 41, se la confirma, y se revoca, en consecuencia la sentencia apelada de fs. 371 a 381; con costas en ambas instancias. Notifíquese y devuélvanse al juzgado de su procedencia donde se repondrá el sellado. — *José del Barco*, (agrega fundamentos). — *José M. Fierro*, (en disidencia). — *Luis V. González*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 26 de 1924

Vistos:

Los recursos interpuestos por la Compañía Mercantil Argentina de la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de Rosario a fs. 399, por la cual se revoca la del Juez Federal y se confirma la resolución de la Aduana de dicha ciudad que imponía a la recurrente una multa igual al valor de cinco millones novecientos treinta y un mil trescientos setenta y un kilos de trigo y se declaraban cancelados los boletos de depósito a que se refiere la misma resolución; y

Considerando: respecto a la prescripción:

Que dicha defensa es improcedente en el caso, porque

tratándose de una reclamación aduanera que no se funda en simples errores de cálculo, la extinción de la respectiva acción solo se opera después de transcurridos diez años desde que tuvo lugar el hecho generador de aquella, con arreglo a lo establecido en el artículo 433 de las ordenanzas de Aduana y a lo reiteradamente resuelto por esta Corte (Fallos, tomo 134, página 353 y los allí citados); siendo de toda evidencia que en el presente caso no ha transcurrido dicho término, pues, las operaciones materia de este proceso fueron realizadas en el curso del año 1920.

Que disponiendo el artículo 4.° del nuevo Código Penal que las disposiciones generales del mismo se aplicarán a todos los delitos previstos por las leyes especiales en cuanto éstas no dispusieran lo contrario, debe necesariamente llegarse a la conclusión de que el término fijado por las ordenanzas de Aduana, que son ley especial de la Nación, para la prescripción de las acciones derivadas de infracciones a las mismas, no ha sido modificada por los preceptos del citado código.

En cuanto al fondo del proceso:

Que la sentencia recurrida impone a la Compañía Mercantil Argentina una multa correspondiente al valor de la cantidad de trigo antes mencionada (cinco millones novecientos treinta y un mil trescientos setenta y un kilos), por haber hecho figurar como depositada en almacenes habilitados por la Aduana al efecto de obtener boletos de exportación de trigo, una cantidad del expresado cereal mayor que la efectivamente almacenada. Dispone, además dicha sentencia la cancelación de los boletos de depósito en lo que respecta a la cantidad de trigo que no se encontraba almacenada al tiempo de la inspección practicada por la Aduana con motivo de la denuncia.

Que en cuanto a la primera causal invocada, cuya comprobación se hace resultar de la circunstancia de aparecer depositadas en los galpones B y F durante los meses de febrero y marzo de 1920 cantidades de trigo que en conjunto exceden

en casi seis millones de kilos la capacidad máxima calculada a dichos almacenes, es de observar desde luego que todas las operaciones de almacenaje de cereales efectuadas por la sociedad acusada, con el propósito de obtener boletos de depósito, fueron contraloreadas por la Aduana de Rosario, según resulta de constancias de estos mismos autos, circunstancia que hace presumir fundadamente que los depósitos se hicieron efectivos en la extensión de que instruyen dichos documentos oficiales y que hace indispensable una prueba plena y concluyente en contrario para poder desvirtuar aquella vehementísima presunción. Esa prueba no ha sido suministrada, pues el argumento de la capacidad de los dos galpones, aún cuando se fundara en cálculos inobjetables siempre sería más aparente que real, ya que el cereal depositado en ellos no fué llevado de una sola vez sinó en diversas partidas y en distintas fechas, y ese antecedente resta toda su importancia al fundamento invocado desde que no es improbable que antes de introducirse en los galpones B y F las últimas partidas que figuran como depositadas en ellos, se hubieran retirado total o parcialmente las anteriores, dejando espacio suficiente para aquéllas, como por lo demás lo hacen presumir los informes de fojas 24 vuelta relativos a las extracciones de trigo de 8 y 13 de abril, que suman en conjunto más de cinco millones setecientos mil kilos.

Que a lo expuesto procede agregar que aún admitiendo que no se hubiere hecho extracción alguna de trigo de los mencionados galpones antes de depositarse allí las últimas partidas que aparecen almacenadas, o sea las que corresponden a los boletos número 65 y 69, no habría tampoco fundamento serio para declarar la falsedad del contenido de dichos documentos y justificar una sanción tan grave como la que imponen la resolución de fojas 32 y la sentencia apelada de fs. 399. Para establecer esa falsedad, los pronunciamientos mencionados invocan el informe de la Aduana acerca de la capacidad de los galpones de que se trata y deducen un veinte por ciento del espacio calculado para las necesidades del tránsito dentro de los depósitos,

y para ventilación de los mismos. Pero en cambio, el dictamen del ingeniero Devoto atribuye a los galpones mil metros cúbicos más de capacidad que la que les adjudican los informes administrativos y, por otra parte, los elementos de juicio que existen en los autos, particularmente las declaraciones de fojas 158 y siguientes y las fotografías de fojas 113 a fojas 120, sustentan la afirmación de la compañía de que en el almacenamiento de trigo en bolsas la estiba se hace hasta el techo sin reservar más espacio dentro de las paredes de los galpones que una pequeña entrada en la puerta del frente, indispensable para iniciar el retiro de la mercadería.

Que si se tienen en cuenta estos antecedentes; el mayor crédito que debe merecer el informe del ingeniero Devoto por emanar de un perito diplomado y fundarse en las mediciones efectuadas por él de los respectivos depósitos; y el hecho establecido por experimentos realizados en la misma Aduana de que en un metro cúbico caben de setecientos cuarenta a setecientos cincuenta y tres kilos de trigo embolsado, lógicamente se llega a la conclusión de que no es imposible almacenar los veinticuatro millones cuatrocientos once mil trescientos setenta y un kilos de trigo que aparecen introducidos en los galpones B y F, en el espacio de treinta y cuatro mil setenta y siete metros cúbicos que representa la capacidad de dichos depósitos, aún cuando se reserven los pequeños espacios indispensables para poder efectuar las operaciones inherentes a esa clase de frutos.

Que en tales condiciones, la multa impuesta a la recurrente del valor de casi seis millones de kilos de trigo en que se hace consistir el exceso que no ha podido estar depositado en los galpones B y F aparece desprovista de una base sólida y no es posible por lo tanto justificarla legalmente.

Que el hecho comprobado en el acto de la inspección de los galpones, de faltar más o menos cincuenta millones de kilos del trigo que figuraba como depositado en ellos según constan-

cias de los boletos de exportación, ha sido explicado por la recurrente como una consecuencia del hecho de haber exportado esa cantidad del cereal con otros permisos de exportación mencionados en el informe de fojas 24 a 25, o lo que es lo mismo, que para la exportación del trigo de que se trata no fueron utilizados los boletos obtenidos en los meses de febrero y marzo de 1920 al depositarlo en los galpones habilitados, sinó otros permisos solicitados posteriormente, operación que a juicio de la compañía estaba autorizada por el artículo 507 de las ordenanzas de Aduana.

Que sin poner en duda el hecho en que se fundamenta esa explicación, las sentencias de fojas 32 y fojas 399 no admiten sin embargo que el acto realizado esté autorizado por la ley y sostienen que a mérito de tales maniobras la compañía acusada se colocó en situación de poder exportar con los boletos de febrero y marzo obtenidos cuando el aforo del derecho fiscal era bajo, trigo adquirido posteriormente cuando dicho aforo fuese más elevado. En consecuencia, la resolución aduanera de fojas 32, que ha sido confirmada por la sentencia recurrida de fojas 399, declara cancelados los respectivos boletos de depósito hasta la cantidad de trigo que no se encontraba almacenada al tiempo de efectuarse la inspección.

Que no obstante la ausencia de elementos de juicio suficientes para que pueda darse por establecida la existencia de una operación fraudulenta toda vez que en la materia de que se trata sólo se tienen en cuenta los actos realizados, con prescindencia de la intención que haya impulsado al agente a ejecutarlos; siendo de notar además que el hecho ejecutado por la compañía dió por resultado material un acrecentamiento de la renta, pues los nuevos permisos de exportación fueron obtenidos mediante el pago de un impuesto más elevado que el que regía en la época del depósito del trigo en los almacenes habilitados, sin embargo, la cancelación de los boletos de depósito no utilizados por la recurrente al exportar dicho cereal constituye una solución irreprochable con arreglo a una sana

interpretación de las disposiciones legales que gobiernan el caso. En efecto: la inteligencia atribuida por la compañía exportadora al artículo 507 de las ordenanzas de Aduana, según la cual las mercaderías de tránsito pueden ser exportadas con otros permisos de depósito que aquellos que fueron otorgados al almacenarlas, dejando los primitivos boletos disponibles para poder exportar otras mercaderías de la misma especie adquiridas o llevadas a depósito en cualquier época ulterior, no es compatible con el propósito que ha inspirado la sanción del artículo 5.° de la ley 10.349, que ha sido solamente facilitar a los exportadores la manera de evitar las fluctuaciones del impuesto, autorizándolos para depositar los frutos en los depósitos de Aduana, pagando el derecho fiscal vigente en la época del depósito. No ha sido ni podido ser la mente del legislador fomentar el agio sobre la posible suba o baja del impuesto, que era precisamente lo que tendía a evitarse con la autorización del depósito de la mercadería, ni mucho menos, por cierto facilitar el medio de perjudicar la renta como resultaría del hecho de exportar frutos adquiridos en épocas de alto aforo con boletos obtenidos cuando el impuesto era más reducido. Para la obtención del boleto es indispensable efectuar el depósito de los frutos bajo el contralor de la Aduana, según se dispone en el citado artículo 5.° de la ley 10.349, lo que demuestra que no es posible que exista un boleto legítimamente emitido sin la existencia correlativa del fruto o producto depositado en los almacenes de la Aduana o en los habilitados por la misma repartición administrativa. Por consiguiente las ordenanzas de Aduana que autorizan a usar los boletos de depósito para el embarque de otros frutos que los que determinaron la expedición de aquéllos (artículo 507) no puede ser interpretado de tal manera que queden subsistentes los boletos de depósito sin que exista mercadería depositada a la cual imputarlos. Las consideraciones que a este respecto contienen la resolución de fojas 32 y la sentencia apelada, que se dan por reproducidas en esa parte, demuestran concluyentemente que ese es el verdadero espíritu

de las disposiciones legales cuestionadas, lo que por lo demás se encuentra corroborado por el artículo 18 del decreto reglamentario de la ley 10.349.

En su mérito, se revoca la sentencia apelada en la parte que impone a la recurrente una multa del valor de cinco millones novecientos treinta y un mil trescientos setenta y un kilo de trigo y se la confirma en lo demás que dispone. Las costas se pagarán en el orden causado en atención al resultado del juicio. Notifíquense y devuélvanse, reponiéndose el papel que corresponda en el juzgado de origen.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Exhorto del señor Juez Letrado de la Pampa Central, doctor Ernesto Sourrouille, al Juez de Instrucción de Tucumán, solicitando la partida de nacimiento de un menor.

Sumario: 1.° Corresponde a la Corte Suprema dirimir un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a las formalidades que debe llenar un exhorto librado por uno de ellos.

2.° Para que un exhorto dirigido por autoridades nacionales a autoridades de provincia o nacionales, fuera de su jurisdicción pueda deligenciarse, no se requiere más requisito que la firma del juez y el sello del juzgado respectivo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 20 de 1924

Suprema Corte:

El Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central dirigió un exhorto al de Instrucción en turno de la ciudad de Tucumán solicitando la remisión del testimonio de una partida de nacimiento para ser agregada a una causa que tramitaba ante su juzgado.

El Juez de Tucumán se negó a dar curso a dicho exhorto por no venir legalizado en la forma prescripta por el art. 610 del Código de Procedimientos Civiles de la Provincia y dispuso, atenta la insistencia del Juez Letrado de la Pampa, elevar a V. E. las actuasiones para que esta Corte Suprema dirima el conflicto jurisdiccional planteado.

Adhiero el requerimiento del Juez Letrado. "Siempre que un juez nacional dirija un despacho precatorio a un juez provincial, sea para hacer citaciones o notificaciones, o recibir testimonios o practicar otros actos judiciales, será cumplido el encargo", dice el artículo 13 de la ley 48.

Y V. E. al dictar con fecha 21 de febrero de 1905 el reglamento para los Juzgados Letrados de los territorios nacionales, en uso de la facultad que le confiere el art. 10 de la ley 4055, ha establecido las formalidades que deben cumplirse en los expresados rogatorios disponiendo que, para la validez de los mismos, bastará con que lleven el sello en tinta del Juzgado, con la firma del Juez (artículo 7.°).

Las disposiciones contenidas en la ley 44 sobre autenticación de los actos públicos y procedimientos judiciales de cada provincia, no rigen el presente caso ya que, a los que dicha ley se refiere, "son aquellos que se quieren hacer valer en otra provincia como comprobantes o como títulos de algún derecho y

no a las comunicaciones entre jueces de distinta jurisdicción" (S. C. N. t. 118, página 203).

"Es de conformidad, ha dicho V. E., a sus propias leyes de procedimientos que debe actuar en toda la República el Poder Judicial de la Nación sin que pueda ser turbada su acción en forma alguna por leyes provinciales de alcance limitado a las causas substanciadas ante sus propios tribunales, puesto que las provincias no ejercen el poder delegado de la Nación". (119, página 217).

Llenadas, como lo han sido, las formalidades legales en el despacho de referencia, soy de opinión que debe ser cumplido por el juez exhortado. (104, 208; 109, 95).

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 26 de 1924

Autos y Vistos, Considerando:

Que tratándose en el caso de un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción respecto a las formalidades de un exhorto librado por uno de ellos, procede la intervención de esta Corte de acuerdo con los móviles y el alcance atribuído en reiterados casos análogos al artículo 9.° de la ley 4055.

Que en ejercicio de la facultad conferida a este tribunal por el artículo 10 de la ley precitada y artículo 2.° de la ley número 7099 sobre superintendencia general, se dictó el reglamento para los juzgados de los Territorios Nacionales y el de los Juzgados de Sección, estableciéndose en el artículo 7.° del primero y 11 del segundo que siempre que hayan de librarse despachos dirigidos a autoridades de provincia o a autoridades nacionales fuera de su jurisdicción, se pondrá el sello de tinta

del Juzgado con la firma del Juez (Acordada del 21 de febrero de 1905; Fallos tomo 90, página 9).

Que llenadas dichas formalidades en el exhorto de fojas 1, dirigido por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central al de Instrucción en turno de la ciudad de Tucumán, basta la observación de tales requisitos para la legalización del despacho precatorio de referencia, sin que puede ser óbice a su diligenciamiento las disposiciones legales citadas que invoca el Juez exhortado, toda vez que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte y su interpretación y aplicación del artículo 13 de la ley de jurisdicción y competencia número 48, las prescripciones de esa ley reglamentaria del Poder Judicial delegado de la Nación según el artículo 94 y siguientes de la Constitución, dictadas de conformidad con ésta (Artículo 67, inciso 28), son ley suprema de la Nación a que todas las autoridades de provincia están obligadas a conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales (Artículo 31 de la Constitución; Fallos, entre otros, tomo 118, página 202; tomo 119, página 217 y jurisprudencia allí citada).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el despacho de fojas 1 está en debida forma y debe ser cumplido por el juez exhortado. A sus efectos devuélvanse los autos al juez exhortante a fin de que reitere el exhorto de fojas 1, con transcripción de la presente resolución.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

NOTAS

Con fecha 1.º de septiembre de 1924, la Corte Suprema declaró improcedente la queja deducida por los señores Iribarne Hnos., en autos con don David Calle, sobre desalojo, por resultar de la exposición de los recurrentes, que habían sido oídos en el juicio de referencia, llenándose así el requisito de la garantía constitucional de la defensa en juicio; garantía para cuya eficacia no se requiere que el litigante sea oído en diversas instancias, ni que se admitan articulaciones previas sobre la jurisdicción del tribunal, según lo reiteradamente resuelto por el tribunal.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por la Sociedad Argentina Protectora de los Animales, apelando de una resolución de la Jefatura de Policía de la Capital, por no aparecer de la exposición de la recurrente, que se hubiera interpuesto recurso alguno para ante la Corte Suprema, que le hubiese sido denegado.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Carlos M. Laborde en autos con don Eusebio Rodríguez, sobre desalojo, por resultar de la exposición del recurrente que la resolución materia del recurso, no revestía el carácter de sentencia definitiva, indispensable a los fines de la procedencia de la apelación extraordinaria para ante la Corte Suprema (artículo 14, ley 48); agregándose, además, que la cuestión planteada en el pleito se resolvía exclusivamente por aplicación de disposiciones de carácter procesal y nó por los preceptos de los artículos 18 y 19 de la Constitución, invocados por el apelante.

En tres del mismo se declaró improcedente la queja deducida por Santos Andrés, en la causa seguida en su contra, por tentativa de asalto y robo, por resultar de la exposición del recurrente que el recurso interpuesto y denegado no se refería a ninguno de los casos legislados por el artículo 14 de la ley 48, únicos supuestos en que procede la apelación para ante la Corte Suprema de las sentencias de los tribunales ordinarios, conforme con lo reiteradamente resuelto.

Con fecha ocho se declaró improcedente la queja deducida por don Herminio Riani en autos con don Alejandro Ettorre, sobre daños y perjuicios, en razón de resultar de la propia exposición del recurrente que en el caso se trataba de una cuestión de derecho común, ajena al recurso extraordinario interpuesto. (artículo 15, ley número 48).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Francisco Badino en autos con don Francisco Cuñarro, sobre desalojamiento, por no aparecer de lo expuesto por el recurrente, que hubiera planteado cuestión federal durante el pleito, o sea en circunstancias tales que habilitaran a la justicia local a pronunciarse sobre dicho punto. (artículo 14, ley 48) y, además, porque la sentencia apelada se fundaba exclusivamente en disposiciones de derecho común, extrañas al recurso extraordinario con arreglo a lo establecido por el artículo 15 de la mencionada ley.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Carlos Jara en los autos "Elvira, viuda de Veschi, sobre recusacin con causa", por resultar de la exposición

del recurrente que se trataba de un incidente de recusación, que no revestía el carácter de sentencia definitiva a los fines del recurso interpuesto y denegado.

Con fecha diez no se hizo lugar a la queja deducida por don Antonio Gutiérrez Fernández en autos con el Juez de Paz de la Sección 6.ª, por violación de la ley 11.157 y art. 758 del Código Civil, en razón de no haberse observado, en el caso, las formalidades requeridas por el artículo 15 de la ley número 48, en su primera parte.

En doce del mismo la Corte Suprema declaró no corresponder a la jurisdicción originaria de la misma, la causa seguida por don José Antonio González, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de retener, en razón de tratarse de una demanda interpuesta contra la expresada provincia, por un vecino de la misma, según constaba en los documentos acompañados. (Artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional).

Con fecha quince no se hizo lugar a la queja deducida por don Antonio L. Grillo en el juicio seguido por don Carlos Masignani contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre daños y perjuicios, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la sentencia apelada, pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, se había limitado a establecer el monto de la indemnización debida por la empresa demandada, teniendo para ello en consideración circunstancias de hecho y de prueba y normas del derecho común, que no son revisibles en el recurso extraordinario, con arreglo a los artículos 14 y 15 de la ley .8.

En diez y siete del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Alfredo Acuña en autos con el Fisco Nacional, por infracción aduanera, por resultar de la propia exposición del recurrente que la resolución apelada se había basado en puntos de hecho y de prueba respecto a la calificación de la mercadería y la determinación de la partida de la tarifa de avalúos correspondiente a la misma, que son ajenas al recurso extraordinario para ante la Corte Suprema. (Artículos 15 y 16, ley 48).

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Antonio Mele en autos con don Lorenzo Sánchez, sobre reivindicación, dado que, según lo expresaba el apelante, el recurso interpuesto era el autorizado por el artículo 340 del Código de Procedimientos de la Capital, esto es, el de inconstitucionalidad y aplicabilidad de ley, improcedente para ante la Corte Suprema, según lo reiteradamente resuelto; agregándose, además, que en el supuesto de que el deducido fuera el del artículo 14 de la ley 48, se desprendía, igualmente, de la propia exposición del recurrente, que las cuestiones resueltas por la decisión recurrida, lo habían sido por interpretación y aplicación de determinados preceptos que se invocaban, de derecho civil y procesal, es decir, de derecho común, ajenos al recurso extraordinario de acuerdo con la ley y constante jurisprudencia.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Santiago Odetto en autos con don José Cugno, sobre cobro de pesos, por resultar de la propia exposición del recurrente, que éste había sido oído, y la cuestión fué resuelta por la interpretación y aplicación de leyes procesales, que no pueden motivar el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, según lo dispuesto en el artículo 15 de la ley número 48, y lo reiteradamente, resuelto.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por doña Ventura Celestina Manzo García en autos con lo sucesión de don José Manzo García, sobre filiación natural, por resultar de la exposición de la recurrente, que no había mediado en el caso denegación del fuero federal, es decir, desconocimiento de un derecho privilegio o exención fundado en una ley de ese carácter. Al pedido de revocatoria formulado por la recurrente, el tribunal en veintiseis del mismo, ordenó se estuviese a lo resuelto, en razón de que la interpretación y aplicación hecha por los tribunales del orden local o federal de las disposiciones de los Códigos comunes son ajenas al recurso extraordinario conforme a lo dispuesto por el artículo 67, inciso 11 de la Constitución y 15 de la ley 48; agregándose además, que las disposiciones de la ley N.° 27, invocadas, habían sido derogadas por la sanción de la ley posterior ya mencionada, número 48, y en consecuencia, el recurso extraordinario sólo procede en la forma y condiciones señaladas en los tres incisos del artículo 14 y en el artículo 15 de la ya citada ley 48.

Con fecha diez y nueve de septiembre de 1924 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata que condenó a Nolasco Lugones y a Florentino o Francisco Alvarez a sufrir la pena de veinticinco años de reclusión en vez de la de penitenciaria por tiempo determinado, accesorios legales y costas, que les fué impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, por los delitos de asalto, homicidio y lesiones graves el primero, y homicidio, asalto, robo y atentado a la autoridad el segundo, perpetrados en la persona de Pedro Schenfld y su esposa el día 3 de abril de 1916, en jurisdicción de la capital del expresado territorio.

En veintidos del mismo no se hizo lugar a la queja interpuesta por don José Antonio Pardo en autos con los señores

Juan y José Drysdale, sobre falsificación de patente, por resultar de la exposición del recurrente, que éste fundaba su recurso en la consideración de que era nulo el procedimiento mediante el cual se había resuelto la deserción de la instancia, sin agregar a los autos un escrito por él presentado, no obstante haber sido admitido y hacerse constar el cargo de su presentación; antecedentes de hecho y de derecho procesal que no pueden fundar el recurso extraordinario con arreglo a lo dispuesto por el artículo 15 de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por Emilio Arena, en la causa seguida en su contra por defraudación, (incidentes sobre libertad condicional), en razón de que, la decisión apelada, según la propia exposición del recurrente, se había limitado a establecer la inteligencia de disposiciones del Código, cuya aplicación no puede autorizar el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, con arreglo al artículo 15 de la ley 48; y además, por no aparecer, tampoco, que el artículo 16 de la Constitución hubiese sido invocado oportunamente, ni que tuviera con la cuestión debatida y resuelta la relación directa e inmediata indispensable para la procedencia de dicho recurso.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Justino Loustau, en los autos Juan Remonda y otros contra Juan, Justino Loustau y otros, sobre reivindicación, en razón de que la queja se fundaba en estimarse inconstitucional la unificación de la representación resuelta en la causa; unificación basada en disposiciones de las leyes procesales tendientes a regularizar la tramitación de los juicios, que no reviste los caracteres de una sentencia definitiva como lo requiere el

artículo 14 de la ley 48, dado que no pone fin al pleito, ni hace imposible su continuación.

Con fecha veinticuatro no se hizo lugar a la queja deducida por don Julio M. Garro en autos con don Luciano Gargiulo, sobre consignación, por desprenderse de la exposición del recurrente, que éste había sido oído y hecho valer sus derechos por los medios legales que le había sido dado ejercitar, no apareciendo, en consecuencia, vulnerada en el caso, la garantía constitucional invocada en el juicio; y además, porque la afirmación de que el apelante había sido sacado de sus jueces naturales, no resultaba demostrada por la circunstancia de que un Juez de Paz hubiese sido sustituído por otro, ya sea por vía de recusación u otro procedimiento, debiendo tenerse presente que dichos jueces son, sin duda, en el caso, los designados por la ley antes del hecho de la causa y, porque en cuanto a las formalidades procesales de sustitución de los mismos, están regidas por las leyes locales de justicia de paz, no pudiendo por consiguiente ser materia del recurso extraordinario, según lo reiteradamente resuelto.

En veintiseis del mismo se declaró improcedente la queja deducida por Natalio Botana, en la causa seguida en su contra por desacato, dado que la resolución apelada, según la propia exposición del recurrente, no revestía el carácter de sentencia definitiva requerida por el artículo 14 de la ley 48, y no aparecer que se hubiera denegado al recurrente algún derecho o privilegio acordado por la Constitución o las leyes federales.

En la misma fecha se declaró igualmente, improcedente la queja deducida por don Miguel B. Jué en autos con don Víc-

tor Torrens, sobre desalojamiento, por no aparecer de la exposición del recurrente que le hubiese sido denegado recurso alguno para ante la Corte Suprema.

Con fecha veintinueve fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Formosa que condenó a Secundino Martinez a sufrir la pena de quince años de reclusión, costas y accesorias legales, como autor del delito de sodomía perpetrado en la persona del menor de diez meses de edad, Dionisio Arce, el día 10 de febrero de 1923 en el kilómetro 182 del Ferrocarril de Formosa a Embarcación.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña Virginia Debenedetti de Tambornini, en los autos sobre excepción del servicio militar de su hijo José Tambornini, por no aparecer de la exposición de la recurrente, que le hubiese sido denegado recurso alguno para ante la Corte Suprema, y porque el recurso autorizado por el artículo 340 del Código de Procedimientos para la Capital, según lo reiteradamente resuelto, no es del conocimiento del Tribunal.

Ferrocarril Central Córdoba contra la Administración de los FF. CC. del Estado, sobre interdicto de obra nueva.

Sumario: 1.° Invocado por el recurrente los artículos 17 y 18 de la Constitución y habiendo sido la última decisión, contraria al derecho fundado en dichas cláusulas, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, sin que en el caso, sea óbice para ello la circunstancia de tratarse de un juicio de interdicto, dado que el pronunciamiento recaído es definitivo en cuanto a la acción posesoria ejercitada.

2.° El artículo 16 de la ley número 2873 no se limita a consignar el derecho de cruzar las líneas existentes por las de otro ferrocarril, sino que establece que los ferrocarriles no podrán oponerse al cruzamiento de sus vías, lo que implica necesariamente la exclusión de las acciones encaminadas a proteger la posesión cuando, como en el caso, el acto de turbación no tiene otra finalidad que establecer un cruzamiento de líneas férreas autorizado por la administración, y tal inteligencia de dicha disposición legal, no es repugnante a las garantías consagradas por los artículos 17 y 18 de la Constitución; por lo que, siendo con arreglo a esa inteligencia, la materia de cruzamiento de vías férreas, de la exclusiva jurisdicción administrativa y en consecuencia, pudiendo ésta autorizar y hacer efectiva tales operaciones sin necesidad de un procedimiento judicial previo, no procede un interdicto de obra nueva contra la Administración de los FF. CC. del Estado, por el cruce de las vías del Ferrocarril Central Córdoba y construcción de un ramal de Santa Felisa a San Pablo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Tucumán, Abril 7 de 1924

Y Vistos:

Estos autos donde se presenta don Benjamín Centeno en representación del Ferrocarril Central Córdoba iniciando acción posesoria de interdicto de obra nueva, contra la Administración General de los F. F. C. C. del Estado, fundándola en que estos pretenden la construcción de un ramal de Santa Felisa a San Pablo y el cruce de sus vías, con cortes en sus rieles y alambrados (fs. 25 a 28).

Y Considerando:

1.° Que declarada por la Suprema Corte la competencia de la justicia federal para entender en este juicio de interdicto posesorio promovido por el Ferrocarril Central Córdoba contra los F. F. C. C. del Estado, representados por la Administración General de Ferrocarriles Nacionales, por el cruce de sus vías y construcción del ramal de Santa Felisa a San Pablo, corresponde determinar si en el *sub lite* deben aplicarse para resolver el litigio, las disposiciones pertinentes del Cód. Civil o si el caso está regido por leyes especiales, dada la calidad de las partes — empresas ferroviarias nacionales — que prestan servicios públicos de interés general.

2.° Que si han de aplicarse al presente caso las disposiciones de la ley civil que amparan la posesión de los bienes de los particulares o sea, en el *sub judice*, los de la empresa actora, para impedir la prosecución de las obras emprendidas por el Estado, la acción intentada sería procedente, toda vez que la parte demandada no ha negado los hechos en que se funda la demanda, discrepando únicamente en cuanto a la ley a aplicarse.

3.° Que siendo así y tratándose de una acción rápida de amparo, de procedimientos sumarísimo, de verdaderos efectos de policía, en la que la ley N.° 50 deja librado al criterio del Juez la producción de la prueba que crea suficiente para justificar los extremos de la acción intentada, el suscripto no ha creído necesario diligenciar la prueba ofrecida por la actora, desde que no hay negativa de los hechos, y porque en la naturaleza misma de las cuestiones debatidas, debe buscarse la ley aplicable al presente caso.

4.° Que no obstante tener la parte actora derecho a proteger sus bienes con acciones posesorias, como cualquier particular privado o turbado en su posesión, para establecer en el *sub lite* si la acción intentada es procedente, debe examinarse si por la calidad de las partes y el origen del acto que se pretende turbador, procede o no la acción posesoria.

5.° Que si examinamos la cuestión bajo esta faz, que en realidad es la que corresponde por los documentos presentados por la parte de los F. C. C. C. del Estado, que no han sido desconocidos ni impugnados por la parte actora (fs. 34, 35, 36 y 173), llegamos, a la conclusión de que los hechos de turbación se han originado por la construcción del ramal de Santa Felisa a San Pablo, autorizado por el Superior Gobierno de la Nación en cumplimiento de leyes y decretos existentes, cumpliéndose los trámites reglamentarios y en uso de facultades inherentes a su calidad de poder.

6.° Que por esta razón las relaciones emergentes entre la parte actora y la demandada — dos empresas ferroviarias destinadas a prestar servicios públicos — son de carácter especial y no caen bajo las sanciones del derecho común, legislado en el C. Civil, siempre que tales relaciones se refieran a los servicios públicos a que están destinadas y que son de interés para la comunidad, por lo que tienen también, conforme a su naturaleza y destino, su legislación especial.

7.° Que tratándose, entonces, de una controversia entre dos ferrocarriles originada por el cruce de las vías, de un ramal autorizado por el P. E. de la Nación, llenando los requisitos legales y reglamentarios administrativos, es indudable que la ley aplicable es aquella especial que rige la materia: la ley nacional N.° 2873, la que determina en su art. 1.° que las relaciones de derecho que nazcan de la construcción y explotación de todos los ferrocarriles de la República, estarán sujetas a las prescripciones de la misma. Y viniendo al caso concreto que motiva este interdicto, la citada ley determina (art. 16), que las empresas no podrán oponerse a que otro ferrocarril empalme con el suyo, pase por arriba o por debajo con tal que no interrumpa el servicio regular de los trenes de la empresa primitiva, necesitando para el cruzamiento el permiso del P. Ejecutivo, sin que esto importe un derecho adquirido; también deben establecerse las condiciones por convenio mutuo (art. 23), y si ellos no tuvieran lugar la Dirección de Ferrocarriles fijará un plazo perentorio para su celebración, vencido el cual se procederá como lo determina dicha Dirección, interín se resuelva la cuestión por árbitros (art. 24).

8.° Que siendo esto evidente, la construcción del ramal de Santa Felisa a San Pablo autorizada por decreto del P. Ejecutivo del 9 de mayo de 1923, no puede ser impedida por un interdicto o acción posesoria fundada en el C. Civil, pues, el caso está especialmente previsto por la citada ley N.° 2873, artículos citados, la 5315, art. 1.° y 15 y la N.° 4064, art. 5.°. El mencionado decreto del P. Ejecutivo y los trámites llenados para la autorización, son actos lícitos del poder público que quitan al hecho el carácter de atentado y de ilegítimo, calidades que excluyen la procedencia del interdicto y que privan de toda razón de oposición a la construcción del ramal.

Además la autorización del P. Ejecutivo para la construcción del ramal, y la terminación misma de los trabajos no importan un derecho adquirido e irrevocable por el ferrocarril

demandado, sinó que está sujeto a la decisión del respectivo juicio ordinario, por cierto amplio, donde la parte lesionada puede establecer la ilegalidad de la concesión, obtener que las cosas vuelvan a su estado anterior y la reparación de los daños y perjuicios sufridos; pero mientras no se promueva la cuestión de fondo, no puede el ferrocarril actor, impedir u obstaculizar las obras que autorizan a construir en virtud de resoluciones administrativas del P. Ejecutivo en las que se han llenado los requisitos de ley aún ante la misma empresa del Central Córdoba.

9.° Que si el P. Ejecutivo de la Nación en cumplimiento de leyes y decretos, en uso de sus facultades, autoriza la construcción de ramales férreos, ya industriales, ya complementarios, la especificación de su carácter de tales, es un derecho inherente al poder que lo autoriza, y la denominación dada, aún errónea, no puede ser discutida por las empresas para oponerse a la construcción sinó ante el mismo poder o en último término en juicio ordinario. Por consiguiente, las cuestiones enunciadas por las partes sobre la naturaleza del ramal de Santa Felisa a San Pablo, si es industrial o complementario, si invade o no la zona de influencia del F. C. Córdoba, o si la concesión es atentatoria o irritante por otros conceptos, son cuestiones que atañen a la legalidad o ilegalidad de la concesión misma y deben ser debatidas con otro procedimiento.

Por estos fundamentos y los pertinentes enunciados por la parte demandada, fallo: no haciendo lugar a la demanda, con costas. Copiese y repóngase.

P. Fernández.

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL DE CÓRDOBA

Córdoba, 5 Junio de 1924

Y Vistos:

La apertura aprueba solicitada en esta instancia por la parte actora en el escrito de fs. 232 a fs. 249 vuelta; y

Considerando:

Que la empresa apelante solicita que la causa se reciba a prueba en esta instancia, "para el supuesto improbable", dice, de que la Cámara rechazara el recurso de nulidad interpuesto y entrase a conocer del fondo del asunto.

Que la prueba que la actora pretende producir, es toda la pedida por ella en la 1.ª Instancia, la misma que el *a quo* ha declarado inadmisible por innecesaria, en su fallo y en cuya omisión funda aquélla el recurso de nulidad.

Que basta esta sola consideración para demostrar la improcedencia de la medida solicitada, puesto que ella resolvería de hecho a favor del recurrente la cuestión sobre admisibilidad de la prueba en 1a. Instancia, fallada negativamente, por el Inferior y a cuyo respecto la Cámara sólo puede pronunciarse en la sentencia sentencia definitiva.

Por estos fundamentos se resuelve: no hacer lugar a la apertura a prueba solicitado por el representante del F. C. Central Córdoba. — *A. G. Posse.* — *Nemesio Bonzález.* — *Eleodoro R. Fierro.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Julio 5 de 1924

Y Vistos:

Estos autos seguidos por la empresa del Ferrocarril Central Córdoba contra la Administración General de los F. F. C. C. del Estado sobre interdicto de obra nueva y venidos por los recursos de nulidad y apelación interpuestos por la demandante contra la sentencia corriente de fs. 211 a 216, de fecha 7 de abril del presente año, dictada por el señor Juez Federal de Tucumán en la que ha resuelto: no hacer lugar a la demanda con costas; y

Considerando: respecto al recurso de nulidad:

Que dicho recurso se refiere no a la forma de la sentencia sinó al procedimiento seguido en este juicio que la empresa recurrente sostiene ha sido violado en sus formas esenciales vulnerando la defensa por cuanto el *a quo* ha dictado esa resolución sin pronunciarse previa y especialmente sobre la procedencia de la prueba ofrecida por su parte en la audiencia correspondiente (fs. 204), negándole así la facultad incuestionable de producirla que afirma le compete y el de saber si el Juzgado la aceptaba o no para interponer en caso negativo y en tiempo oportuno, los recursos permitidos por la ley, agregando que habiendo la Suprema Corte "declarado la procedencia del interdicto de amparo o de retener la posesión y de obra nueva que ha entablado, ha debido seguirse el trámite establecido por la ley del P. E. para esa acción y admitir las pruebas ofrecidas de acuerdo a los arts. 333 y siguientes de dicha ley, el primero de los cuales dispone, que "el Juez admitirá las pruebas, que las partes adujeren".

Que para resolver esta cuestión, conviene tener en cuenta que el interdicto de obra nueva debe substanciarse en un juicio verbal o sea en la audiencia que prescribe el art. 337 de la ley citada y fallarse dentro de los tres días subsiguientes a su terminación y que en el caso, esa audiencia tuvo lugar y el Juez la dió por concluída con el decreto de autos que las partes consintieron sin observación alguna y sin solicitar que la audiencia fuera prorrogada para resolver sobre el pedido que la demandada formuló de que el Tribunal se pronunciara sobre la necesidad de la prueba ofrecida por la empresa demandante teniendo en cuenta que no había negado los hechos en que el presente interdicto se funda.

Que terminada así la audiencia del juicio verbal en el interdicto de obra nueva y no habiendo el Juez hecho uso de la facultad que le acuerda el art. 318 de la ley de P. F., la causa quedó concluída para sentencia de acuerdo a la expresa disposición del art. 341 de la misma ley, de modo que en ella es donde ha podido el *a quo* resolver como lo ha hecho, la cuestión sobre inutilidad de la prueba planteada por el representante de los F. C. C. C. del Estado, siendo de advertir, que con ello no ha violado disposición legal alguna ni desconocido el derecho, sin duda evidente, de la parte demandante, de conocer esa resolución y usar de tiempo y forma del derecho que en realidad ha ejercitado, de interponer contra ella los recursos de apelación y nulidad que son precisamente sobre lo que debe pronunciarse la Cámara en el presente fallo y obtener si por ley corresponde, que ella sea anulada o revocada y que se ordene la recepción de la prueba ofrecida en la audiencia del juicio verbal.

Que de este modo, la situación jurídica de la empresa recurrente es ahora respecto a la cuestión planteada por la parte contraria sobre la inutilidad de la prueba que aquella solicitara, exactamente la misma que si el *a quo* hubiere hecho de ésta, materia de previo y especial pronunciamiento, con la única di-

ferencia en favor de la celeridad del trámite verbal y sumarísimo que la ley ha establecido para el interdicto de obra nueva de que fallada esa cuestión juntamente con lo principal y en caso de que la Cámara confirmara la sentencia en ese punto, se habría evitado la dilación a que hubiera dado lugar la doble interposición de recursos y, en consecuencia, el doble trámite de segunda instancia para el incidente sobre prueba primero y después para la cuestión de fondo, dilación siempre perjudicial en juicios de esta naturaleza, especialmente para el demandado, ya que el solo hecho de entablarlos, trae como consecuencia legal la suspensión de la obra que los motiva.

Que, en consecuencia, no existe la nulidad de procedimiento que la empresa recurrente alega, y la cuestión previa sobre prueba a resolverse en esta instancia queda reducida a establecer si el Inferior ha podido declarar la nulidad de la misma en este juicio y por lo tanto su improcedencia, fundándose en la manifestación de la parte demandada de que no desconoce los hechos que aquella invoca como fundamento de la acción posesoria interpuesta y en caso afirmativo, si en realidad ese reconocimiento ha sido todo lo absoluto y amplio necesario para que de él pueda deducirse que la omisión de la prueba no perjudica de ningún modo al Central Córdoba para la resolución que corresponda dictar en lo principal.

Que en cuanto a la primera cuestión, si bien es un principio reconocido por la doctrina y la jurisprudencia que en general los jueces deben pronunciarse sobre el mérito de la prueba al dictar sentencia, no es menos cierto, que este principio tiene una excepción cuando aparece manifiesta su impertinencia o inutilidad por no referirse a los hechos controvertidos en el juicio o por razón de la conformidad de partes a su respecto debiendo en tales casos ser rechazada de plano, porque de otro modo, la libertad de probar y defenderse podría convertirse en licencia y el sabio precepto jurídico, en una fórmula cerrada y ciega que lo mismo aprovecharía a los litigantes para demostrar su derecho que para dilatar injusta y maliciosamen-

te el trámite de los juicios, lo que no cabe aceptar, siendo por lo demás indiscutible que jamás aparecería más evidente la impertinencia de la prueba que cuando el demandado aceptando de plano la verdad de todos los hechos que fundamentan la demanda y limitándose a discutir sus efectos jurídicos, vuelve innecesaria toda probanza y convierte el caso en una cuestión de puro derecho.

Que si esto es así aún en el procedimiento del juicio ordinario que ofrece a las partes la mayor amplitud para probar su derecho, con mayor razón debe serlo tratándose del interdicto de obra nueva, donde el legislador ha supuesto que en la mayoría de los casos bastará para resolver con acierto la contienda, la presentación de los títulos de denunciante y denunciado en la audiencia correspondiente y las deligencias de inspección ocular y pericial a que se refieren los arts. 338 y 339 de la ley de P. F.

Que la jurisprudencia de la Suprema Corte ha sancionado en numerosos casos la doctrina anteriormente expuesta declarando ,'que no es necesario abrir la causa a prueba cuando los hechos no han sido negados o no son conducentes" (tomos, 72, pág. 183 y 74, pág. 189; 90, pág. 124), "que el reconocimiento por el demandado de los hechos que fundan la demanda, convierte el juicio en una cuestión de puro derecho que hace innecesaria la recepción de la causa a prueba" (tomo, 81, pág. 490 y 90, pág. 124); que el recurso de nulidad es improcedente cuando los hechos alegados en un juicio ejecutivo, por el ejecutado al oponer excepciones, no han sido contradichos por el ejecutante, pues "en tal caso la recepción de la prueba hu-
" biera sido improcedente porque no cabe dar término para
" probar lo que probado está con el asentimiento de ambas
" partes, siendo ajena a esa stiuación la última parte del ar-
" tículo 261 de la ley de procedimientos que supone la necesi-
" dad jurídica de la prueba, así como sus relativas" (tomo 75, pág. 176), y que "es de derecho y de jurisprudencia que la
" prueba debe versar sobre hechos pertinentes y conducentes a

" la decisión del juicio pudiendo ser rechazadas las diligencias " que no se ajusten a esta regla" (tomo 86, págs. 29 a 31).

Que para resolver la segunda cuestión o sea si el demandado ha reconocido todos los hechos en que el F. C. Central Córdoba funda su demanda, debe recordarse que al interponerla, los expresó afirmando: 1.° Que el día 17 de julio ppdo. la Administración General de los Ferrocarriles del Estado por intermedio del ingeniero señor Enrique González Bovi, cortó los alambrados y rieles de la empresa en su línea principal en las inmediaciones de la estación San Felipe a la altura del kilómetros 1281|.858 entre dicha estación y la parada del Kmtro. 1263 procediendo a colocar allí un cruce a nivel para pasar con la línea que el Estado construye entre las estación Santa Felisa del F. C. N. O. Argentino y el ingenio San Pablo de los señores Nougués Hnos., lo que se realizó a pesar de la oposición de la empresa demandante tanto el día referido como el anterior en que el ingeniero Bovi que intentara perpetrar ese hecho, se limitó ante la actitud del ingeniero seccional del F. C. C. C. don Guillermo B. Beale a formular la protesta acompañada en copia a fs. 4; 2.° Que el F. C. C. C. dejó constancia de estos hechos en otra protesta levantada ante el escribano don Roque Pondal; 3o. Que el ramal en construcción mencionado debía establecer dos cruces con las líneas de propiedad de la empresa demandante, uno en el punto anteriormente indicado y otro en la línea conocida por "sección Nor Oeste" entre las estaciones San Pablo y Parada Ovanta como podía verse claramente en el plano que acompañaba y corre a fs. 5, plano que a la vez demostraba que el expresado ramal penetraba en el corazón mismo de la zona de influencia del F. C. C. C.; y 4.° Que la Administración de los Ferrocarriles del Estado no se ha limitado a practicar en las vías del F. C. C. C. los actos posesorios relacionados, sinó que llegó hasta intervenir en el movimiento de sus trenes ordenando la suspensión de los mismos entre San Felipe y las estaciones en la ciudad de Tucumán del F. C. C. C. y N. O. Argentino.

Que estos son los hechos en que el F. C. C. C. fundó el interdicto de obra nueva que ha deducido sosteniendo que importaban una turbación de la posesión quieta, pública, pacífica y antigua que tiene sobre las líneas de su propiedad y a ellos habría tenido que limitar su prueba si la Administración de los Ferrocarriles del Estado los hubiera desconocido.

Que al efectuarse la audiencia del juicio verbal prescripta por el art. 337 de la ley de P. F. una vez que el representante de la actora hizo la manifestación de que reproducía en todas sus partes la demanda y leído por el de la demandada la contestación contenida en el memorial de fs. 182; el Juez concedió la palabra primeramente a la parte del Central Córdob , a objeto de que ofreciera su prueba, presentando en ese act os escritos agregados a fs. 207, 208 y 309 donde se ofrecia li-versas probanzas y el plano de fs. 210, y en seguida al derado de la demandada el cual dijo "que no estando nega los hechos en que se funda la demanda" y siendo facultati del Juzgado apreciar la procedencia de la prueba ofrecida en el procedimiento sumario, pedía que se pronunciara sobre la necesidad de dicha prueba teniendo presente: 1.° Que reconoce como exactas las escrituras de protesta presentadas por el F. C. C. C. agregadas a fs. 4 y 15 a 24; 2.° Que acepta como cierto la construcción del cruce de San Felipe a que se refiere la demanda haciendo presente que esos trabajos se ejecutan de conformidad con las resoluciones de la Dirección General de Ferrocarriles de fecha 21 de junio de 1923 y 10 y 13 de julio del mismo año cuyas copias autenticadas corren agregadas a fs. 34 y 36; 3.° Que "en cuanto al plano acompañado por la actora, admite su exactitud como admite también que la extensión kilométrica del ramal que motiva el juicio y la distancia que media entre la estación San Pablo, sección Nor Oeste Argentino y el ingenio San Pablo de los señores Nougués Hnos. y de la sociedad anónima San Pablo de Fabricación de Azúcar, es menor que los veinte kilómetros que el Central Córdoba se atribuye y la Administración de los Ferrocarriles del Estado niega como zona exclusiva de preferencia".

Que como se ve esta confesión de la demandada hecha primeramente en general y sin excepción, de la veracidad "de los hechos en que se funda la demanda", y en seguida de cada uno de ellos en particular limitándose tan solo a negarles el alcance jurídico que la demandante les atribuye, sosteniendo que ha procedido con derecho en vitrud de autorizaciones legalmente concedidas y negando que el ramal en construcción a pesar de su emplazamiento, se encuentre legalmente dentro de la zona exclusiva de influencia del Central Córdoba, constituye un reconocimiento tan completo de los actos que la demanda atribuye a la Administración de los Ferrocarriles del Estado y de las circunstancias materiales que ella invoca, que no deja ninguna duda de que cualquier probanza tendiente a demostrarlos sería de todo punto innecesaria e inútil porque no lo conseguiría hacer en forma tan evidente, directa y completa como lo han sido ya, por virtud de ese reconocimiento de la demandada.

Que lo dicho basta para demostrar la inconsistencia de la afirmación de la demandante al ampliar en su expresión de agravios los fundamentos del recurso de nulidad de que el representante de la Administración de los Ferrocarriles del Estado confesó algunos de los hechos alegados en la demanda y negó otros, mucho más cuando no se ha expresado siquiera cuáles fueran estos ni en qué ocasión se produjo esa negativa que, desde luego, no puede ser la de la audiencia del juicio verbal donde como se ha visto, el representante de la Administración de los Ferrocarriles del Estado reconoció formalmente y sin exclusión alguna la veracidad de las afirmaciones de la demanda en ese punto.

Que tampoco puede fundar la nulidad que se alega, la circunstancia de que el Juez no diera a la demandante la oportunidad de alegar sobre el mérito de la causa y de analizar la documentación agregada por la demandada al contestar y rebatir las consideraciones del memorial presentado por la misma e incorporado al juicio verbal; trámite éste cuya omisión en

concepto del representante del F. C. C. C., le ha privado de una defensa esencial, porque el art. 333 de la ley de P. F., que invoca éste en apoyo de su tesis, no rige especialmente el procedimiento del interdicto de obra nueva, ni establece como un trámite esencial del juicio verbal el alegato de bien probado o en derecho prescripto formalmente para el juicio ordinario, limitándose a decir que en el acta respectiva se consignarán los alegatos, lo que en la audiencia hayan expuesto las partes, porque en todo caso la recurrente tuvo ocasión en la realizada en este juicio de hacer las observaciones que hubiere creído pertinente cuando le fuera concedida la palabra por el Juez después que la parte demandada había presentado el memorial de contestación a la demanda y designado la documentación corriente en autos en que basaba su defensa y a pesar de ello se concretó a decir tan sólo en qué consistía la prueba que anteriormente había ofrecido y, finalmente, porque como ya se ha dicho, consintió que el Juez diera por terminada la audiencia con el llamamiento de autos, resolución que no pudo inducirlo a error como pretende dada la naturaleza sumaria del juicio y la disposición del art. 341 de la ley de P. F., que terminantemente establece que tres días después de terminado el juicio verbal "el Juez dictará sentencia" si, como en el caso *sub lite*, no se hubiera decretado la inspección a que se refiere el artículo 388.

Considerando: en cuanto a lo principal:

Que el representante de la Administración de las Ferrocarriles del Estado, contestando la demanda (memorial de fs. 182), alegó en defensa de su parte que, si bien eran exactos los hechos que aquella exponía como fundamento del interdicto de obra nueva, ellos no constituían actos ilegítimos turbatorios de la posesión del F. C. Córdoba, porque la construcción del ramal de San Felisa al ingenio San Pablo, fué autorizada previos los trámites legales, por el Poder Ejecutivo de

la Nación en uso de las facultades que la ley 4064 le confiere, porque la ejecución del cruce de ese ramal con una de las vías de la demandante de conformidad a las leyes, la hizo con autorización de la Dirección de Ferrocarriles, órgano técnico del Ministerio de Obras Públicas, y, finalmente, porque aún cuando esta no es cuestión que deba discutirse en el presente litigio, sinó en el juicio ordinario correspondiente, el ramal referido es industrial y no penetra en la zona de influencia privativa del Ferrocarril Central Córdoba, porque se construye en una región de influencia común de tres ferrocarriles que al llegar a la ciudad de Tucumán necesariamente convergen, corriendo sus líneas a menor distancia de veinte kilómetros unas de otras, de modo que no es aplicable al caso el art. 7.° de la ley 5703 que invoca en su favor la demandante.

Que, sin duda alguna, para que un acto de turbación de la posesión de lugar a acciones posesorias, ha de ser arbitrario, es decir, ejecutado sin derecho (arg. del art. 2469 del C. C.), de modo que si en realidad la Administración de los Ferrocarriles del Estado ha procedido a construir el cruce a nivel que motiva este interdicto, de conformidad a las leyes y en ejecución de resoluciones y órdenes del poder administrador dictadas por éste dentro de los límites de sus atribuciones, la acción entablada debe rechazarse, porque en tal caso ese acto no habría lesionado derecho alguno "perfecto de aquellas que la administración esté obligada a respetar".

Que contra esto no puede alegarse como lo hace el representante de la actora en la demanda, que: "aún suponiendo que la Administración de los Ferrocarriles Nacionales, o cualquiera otra repartición pública, tuvieran facultades o derechos acordados por las leyes para construir la línea en cuestión, cruces sobre otras líneas, etc., dicha administración no pudo por un acto propio tomar de hecho posesión de la línea del Ferrocarril Central Córdoba, sinó que debió demandarla por las vías legales de acuerdo con el art. 2468 del C. Civil, porque en el caso, la parte demandada no se limita en su defensa a sos-

tener que la ley de ferrocarriles le acuerda en principio el derecho de establecer cruces de sus líneas con las de la demandante sinó que, como se ha visto, pretende además haber obtenido, previos los trámites del caso, y con conocimiento e intervención del Central Córdoba el correspondiente permiso del poder administrador para efectuarlos en determinados puntos y que esta, en ejercicio de la jurisdicción e imperio que le competen como poder del Estado y representante de su soberanía, mientras obre en los límites de sus atribuciones, ha ordenado a la demandante su ejecución y autorizado a la demandada en virtud de la resistencia pasiva de aquella a proceder directamente a su construcción y a la de sus instalaciones accesorias bajo la vigilancia de un ingeniero de la Dirección de Ferrocarriles Nacionales; todo lo que a ser exacto demostraría que la Administración de los Ferrocarriles del Estado no tuvo necesidad de recurrir a los Tribunales para obligar al Central Córdoba a permitir el cruce de su vía previos los trámites solemnes y lentos de un juicio contencioso porque si bien en nuestro país, como dice el doctor Ramón Ferreyra "El Poder Ejecutivo en virtud de la completa separación de los poderes del Estado ejerce solo la jurisdicción administrativa simple y voluntaria, la ejerce completa y definitivamente sin apelación a otro poder, porque es perfecto y soberano dentro de su esfera... y puede ejercer los medios de coacción para hacer cumplir sus mandatos y reglamentos" ("Derecho Administrativo"), página 280).

Que esto sentado, debe declararse que de los documentos que en copia debidamente autenticada corren a fs. 32, 33, 34, 35 y 36 y de la propia confesión de la actora consignada en la protesta corriente a fs. 15 y sigtes., resulta plenamente probados los hechos principales invocados por la Administración de los Ferrocarriles del Estado en su contestación a la demanda, o sea que el ramal de Santa Felisa al ingenio San Pablo fué autorizado por decreto del P. E. Nacional de 9 de mayo de 1923, el cual se comunicó a la empresa demandante siendo observada

por ella; que la Dirección de Ferrocarriles salvadas las observaciones de orden técnico formuladas aprobó el plano de señalización y el diagrama de enclavamiento de los cruces del ramal de Santa Felisa al ingenio San Pablo con las líneas del Central Córdoba presentado por los Ferrocarriles del Estado. autorizando su construcción con carácter precario y declarando que la demandante debía colocarlos; que ésta apeló de esa resolución solicitando a la vez la suspensión de la obra y que no habiendo el Ejecutivo hecho lugar a este pedido, la Administración de los Ferrocarriles del Estado efectuó el cruce que motiva este interdicto en cumplimiento de dicha resolución y de las subsiguientes de fechas 10 y 13 de la misma Dirección General, en la primera de las cuales se ordenaba al F. C. Central Córdoba la colocación de los cruces dentro del plazo de cuarenta y ocho horas bajo apercibimiento y en la segunda, en vista de no haber sido acatada la anterior, se autorizaba a la Administración de los Ferrocarriles del Estado "para que de inmediato y por su cuenta" proceda "a la construcción de los dos cruces a nivel y sus respectivas instalaciones".

Que además de estos hechos, resulta comprobado en autos que al interponerse la demanda en el presente juicio estaba pendiente ante el Ministerio de Obras Públicas una solicitud de reconsideración del decreto de 9 de mayo de 1923 que autorizó el ramal de Santa Felisa a ingenio San Pablo, interpuesto por la empresa demandante — lo que habría constituído razón suficiente para declarar la improcedencia del interdicto deducido en este juicio, puesto que la cuestión se encontraba radicada en otra jurisdicción — y que posteriormente con fecha trece de diciembre del mismo año, el P. E. de la Nación desestimó aquel recurso mateniendo en todas sus partes el decreto que lo motivara y declarando que el cruzamiento de las vías del F. C. Central Córdoba debía efectuarse en la forma establecida por la Dirección General de Ferrocarriles bajo apercibimiento de las sanciones legales que correspondan y de que se haga uso de la fuerza pública si fuere necesario para la

realización de los cruces de la referencia (documento de fojas 173).

Que en vista de estos antecedentes demostrativos es que la Administración de los Ferrocarriles del Estado procedió a efectuar el cruce en la vía del ferrocarril demandante en cumplimiento de resoluciones y órdenes emanadas del poder administrador y no de propia autoridad, es indudable, que el caso *sub judice*, no reviste los caracteres comunes de una contienda posesoria entre particulares y por lo tanto, como se ha dicho ya, la cuestión a resolverse estriba en saber si la administración al autorizarlos obró o no dentro de la órbita de sus atribuciones lo que determinará la licitud o ilicitud de los actos de la Administración de los Ferrocarriles del Estado que la empresa demandante califica como turbatorios de su posesión.

Que los ferrocarriles por su importancia en el desenvolvimiento económico del país, por el carácter público de los servicios que constituyen su industria, por el monopolio que ejerecen naturalmente en el transporte de personas y mercaderías y por la forma *sui generis* en que desarrollan su tráfico, no pueden regirse exclusivamente por los principios de derecho común, y por ello, han sido sometidos a una legislación especial que consulta a la vez los intereses de esa gran industria, las conveniencias del Estado y el derecho de los particulares, esableciendo expresamente la ley nacional N.° 2873 en su art. 1.° que estarán sujetas a sus prescripciones "la construcción y explotación de los ferrocarriles de la República así como las relaciones de derecho a que ellos dieren lugar".

Que la misma ley, contemplando una de las situaciones caracteristicas de los ferrocarriles la mayor parte de los cuales cruzan en largas extensiones el amplio territorio del país, ha querido evitar que ellas constituyan a lo largo de sus líneas una barrera infranqueable para otras vías de comunicación férrea o no y legislando el punto en sus arts. 16 y 17, ha dispuesto que: "las empresas no podrán oponerse a que otro ferrocarril

empalme con el suyo, pase por arriba o por debajo con tal que los trabajos que se hicieren al efecto no interrumpan el servicio regular de los trenes de la línea primitiva' ni a que sus vías sean cruzadas por caminos carriles ordinarios o por canales o cauces artificiales de agua, siempre que las obras no perjudiquen la solidez de aquellas ni interrumpan en manera alguna el servicio regular de trenes, y refiriéndose al caso especial del empalme o cruce por otros ferrocarriles, dispone en resguardo de la seguridad e intereses de la empresa primitiva, que la nueva colocará en el punto de intersección una casilla y un guarda-camino dependiente de aquella, encargado de hacer a los trenes de ambas vías las señales necesarias para evitar choques y contratiempos en el servicio, fijando como condición indispensable "para poder verificar el cruzamiento", el permiso del Poder Ejecutivo, sin que esto importe un derecho adquirido.

Que en el presente caso como se ha visto anteriormente, se han cumplido las citadas disposiciones porque la Administración de los Ferrocarriles del Estado obtuvo, previo los trámites reglamentarios, autorización del P. E. para construir el ramal de Santa Felisa al ingenio San Pablo con aprobación del plano, memoria descripta y presupuesto por ella presentados, habiendo después la Dirección de Ferrocarriles con audiencia de la demandante autorizado también con carácter precario la construcción de los cruces correspondientes en vista de que se trataba de cruzamientos provisorios a nivel y de que las medidas de previsión adoptadas garantizaban plenamente la seguridad del tráfico de ambas vías (documento de fs. 35 y 36).

Que llenadas estrictamente como lo han sido esas formalidades legales, la empresa del Central Córdoba no ha podido sin incurrir en manifiesta transgresión del art. 16 citado de la ley N.° 2873, oponerse a que sus líneas sean cruzadas por las de los Ferrocarriles del Estado en la forma establecida por la autoridad administrativa a quien aquella atribuye jurisdicción en la materia, no siéndole dado invocar en el caso la posesión

que tiene sobre las líneas de su propiedad, porque ese derecho como todos los demás, no es absoluto y en el caso está limitado por una disposición especial de la misma ley que sin destruirlo le impone la restricción fundada en una necesidad de orden público, de permitir que ellas sean cruzadas por otras vías férreas o caminos siempre que tales obras no dificulten su tráfico y tengan la correspondiente autorización administrativa.

Que, como se ve, las cuestiones que pueden suscitarse sobre permisos de cruce de vías férreas son de carácter meramente administrativo y deben iniciarse y terminar en la jurisdicción administrativa porque en principio no afectan ni pueden afectar un derecho perfecto, de lo que se sigue que la autorización otorgada por el Ejecutivo a un ferrocarril para cruzar la vía de otra empresa, aún cuando aquel la haga efectiva por la fuerza, no puede dar lugar a acciones posesorias. "Aunque haya reclamos y resistencias del interés particular para cumplir los decretos administrativos, los asuntos no adquieren un carácter contencioso judicial, sinó cuando se hiere una ley o un derecho perfecto; no siendo así, hay una contención puramente administrativa que se decide por la misma administración" (Ferreyra, obra cit., pág. 281).

Que, si a pesar de todo, una empresa ferroviaria se dijera lesionada por actos de esa naturaleza, en un derecho "de aquellos que la administración está obligada a respetar" es indudable que la acción que en tal caso correspondiera para hacerla valer en justicia, no sería una posesoria destinada a obtener el levantamiento del cruce ordenado por la administración en virtud de una facultad que le es propia, sinó la reparación del perjuicio que la obra pudiera haberle ocasionado.

Que lo mismo debe decirse respecto a la cuestión de fondo por su naturaleza distinta de la posesoria y de lato conocimiento, que la recurrente ha planteado sobre ilegalidad no ya de los cruces sinó de la concesión del ramal de Santa Felisa a ingenio San Pablo, cuestión discutida ante el Poder Ejecutivo por

la misma empresa demandante que se sometió voluntariamente a su jurisdicción al solicitar se derogara el decreto de 9 de mayo de 1923 y resuelta por aquel en un fallo definitivo ampliamente fundado que mantenía en todas sus partes ese decreto, declarando que se trata de un ramal industrial que la administración en uso del derecho que le acuerda la ley número 5315 ha podido autorizar y que él no invade ni puede invadir la zona de influencia del Central Córdoba y resolviendo por último que se efectúe el cruzamiento de las vías de éste en la forma establecida por la Dirección de Ferrocarriles bajo apercibimiento de hacer uso de la fuerza pública, en caso necesario.

Que esa resolución dictada en un verdadero juicio administrativo, no es un acto de mero imperio sinó de jurisdicción y como tal debe cumplirse sin perjuicio de las acciones que el recurrente pueda hacer valer en el juicio ordinario correspondiente para neutralizar sus efectos u obtener las reparaciones a que hubiere lugar si ella lesiona sus intereses protegidos por las leyes, de lo que se sigue con toda evidencia, que su ejecución no puede ser considerada en ningún caso como un hecho arbitrario ni dar por lo tanto base a un interdicto posesorio, y mucho menos al de obra nueva, por cuya sola interposición, el accionante conseguiría dejar en suspenso la resolución administrativa.

Por estos fundamentos y los concordantes del fallo apelado, se resuelve: no hacer lugar al recurso de nulidad y confirmar aquél, con costas. Hágase saber, transcríbase y devuélvanse, debiendo reponerse el sellado en el Juzgado de su procedencia. — *A. G. Posse.* — *Nemesio González.* — *Elcodoro Fierro.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 3 de 1924

Vistos y Considerando:

Que el recurso extraordinario para ante esta Corte procede en el caso con arreglo al artículo 14, inciso 3.° de la ley número 48 y artículo 6.° de la ley número 4055, como quiera que el recurrente ha invocado en su apoyo los artículos 17 y 18 de la Constitución y la decisión de última instancia ha sido contraria al derecho fundado en las recordadas cláusulas fundamentales.

Que no constituye óbice a la concesión del mencionado recurso la circunstancia de tratarse de un juicio de interdicto, es decir, de un procedimiento judicial de carácter sumario, desde que el pronunciamiento recaído es definitivo en cuanto a la acción posesoria ejercitada y reune, por lo tanto, la condición exigida por las citadas leyes de la Nación (Fallos, tomo 138, pág. 314, entre otros).

Que habiéndose establecido en el fallo dictado a fojas 147 de los presentes autos que las propiedades de los ferrocarriles son bienes privados de las respectivas empresas, aún cuando por el hecho de explotar concesiones del Estado y ejercer verdaderos monopolios en materia de transportes se encuentren sometidos a un régimen excepcional; y reconocido en principio que dichos bienes se encuentran bajo la protección de las garantías constitucionales y que las empresas propietarias pueden ejercer todas las acciones encaminadas a obtener la efectividad de aquellas, ha debido investigarse y resolverse en las etapas ordinarias del juicio si con arreglo a las restricciones o reglamentaciones especialmente impuestas a los ferrocarriles era admisible una acción posesoria tendiente a impedir un cruzamiento de vías férreas sin que hubiere mediado una decisión

judicial que autorizase la modificación del estado de la posesión y, en caso afirmativo, si ese acto sería conciliable con la inviolabilidad de la propiedad y con la libre defensa asegurada en los artículos 17 y 18 de la Constitución.

Que en las dos instancias en que ha sido substanciado y resuelto el litigio han recaido decisiones uniformes en sentido adverso a la procedencia del interdicto posesorio, sosteniéndose que con arreglo al artículo 16 de la ley número 2873 la materia de cruzamiento de vías férreas es de la exclusiva jurisdicción administrativa y que, en consecuencia, ésta podría autorizar y hacer efectivas tales operaciones sin necesidad de un procedimiento judicial previo.

Que esa inteligencia es la única que corresponde al contexto de la disposición aludida y lo que consulta a la vez los propósitos que se tuvieron en vista al sancionarla y los grandes intereses de la comunidad que se encuentran intimamente vinculados a la facilidad y regularidad de las comunicaciones.

Que es de observar, desde luego, que el artículo 16 de la ley número 2873 no se limita a consignar el derecho de cruzar las líneas existentes por las de otro ferrocarril, sinó que por medio de una redacción que descarta toda objeción o recurso de parte de la empresa cuyas vías deben ser atravesadas, el legislador establece que los ferrocarriles no podrán oponerse al cruzamiento de sus vías, lo que implica necesariamente la exclusión de las acciones encaminadas a proteger la posesión cuando como en el caso, el acto de turbación no tiene otra finalidad que establecer un cruzamiento de líneas férreas autorizado por la administración, puesto que tales acciones constituirían una oposición formal que estorbaría la realización de la obra con evidente desconocimiento del precepto de la ley especial.

Que esa es también, evidentemente, la inteligencia que ha presidido a la sanción de dicho artículo 16 en la forma en que se encuentra redactado, es decir, excluyendo toda oposición el cruzamiento de vías férreas, pues de lo contrario la realiza-

ción de tales obras públicas que tanto interesan a la comunidad podría quedar detenida por la sola voluntad de una empresa precedentemente establecida en virtud de una concesión del Estado, la que tomaría con su línea una barrera que impediría toda comunicación a través de ella mientras no se decidiese en sus múltiples instancias la acción judicial que tendría que promover el nuevo ferrocarril.

Que, por lo demás, esa inteligencia atribuída al mencionado precepto de la ley 2873 no es repugnante a las garantías consagradas en los artículos 17 y 18 de la Constitución, porque, entre otras razones, se trata de una mera servidumbre establecida tanto por la ley actual de ferrocarriles, como por la ley anterior número 531 (artículo 56), servidumbre que las empresas aceptaron como una de las condiciones de la franquicia que les otorgaba el Estado, y porque al incorporar a sus respectivas concesiones la cláusula de no oponerse a los cruces de otros ferrocarriles renunciaron de antemano a toda acción que importase estorbar la realización de tales obras, aceptando al respecto la jurisdicción exclusiva de la autoridad administrativa.

Que las consideraciones de que hace mérito la recurrente para demostrar la ilegalidad de la concesión acordada al ferrocarril demandado no se refieren al cruce mismo de las vías sinó a cuestiones de derecho que, por su naturaleza y su alcance, no pueden resolverse en un interdicto posesorio.

Que por lo que respecta a la privación del derecho de producir probanzas y de alegar sobre su mérito, que el recurrente invoca también como atentatorios de la garantía de la libre defensa en juicio, procede observar que la sentencia apelada hace constar que dicha prueba era innecesaria desde que el representante de la demandada había reconocido como exactos todos los hechos alegados en la demanda, y esa circunstancia, cuya apreciación no puede ser revisada en el presente recurso extraordinario, demuestra plenamente que la parte apelante no ha

sido privada en el caso del derecho de defensa garantido por el artículo 16 de la Constitución, desde que se ha resuelto el litigio dando por probados todos los hechos alegados.

En su mérito y de acuerdo con los fundamentos concordantes del fallo apelado, se confirma éste en cuanto ha sido materia del presente recurso. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Banco Inglés del Río de la Plata y Luis Fuentes. (hoy Ricardo A. Norton) contra la provincia de Santa Fe sobre repetición de sumas de dinero.

Sumario: 1.° De acuerdo con la interpretación más autorizada de los artículos 3267 y 3268 del Código Civil, la trasmisión de la propiedad de una cosa supone la trasmisión, al mismo tiempo, de los derechos y acciones que estén identificados con esta misma cosa o que se hayan convertido en sus accesorios; y así, en la venta de una cosa determinada hecha por el comprador a un tercero, antes o después de verificada la trasmisión de aquélla, se comprende las acciones y derechos que en su calidad de comprador pudiera corresponderle contra el vendedor, dado que los enajenantes trasmiten a los adquirentes las cosas *cum omni sua causa*.

2.° Tratándose de las tierras vendidas por la provincia de Santa Fe, comprendidas entre las que la provinvia de Córdoba sostenía hallarse dentro de sus límites, el tiempo

de la prescripción establecida por el artículo 4023 del Código Civil, no pudo empezar a correr sino desde el momento en que fué judicialmente declarado por la Corte Suprema que la tierra vendida pertenecía a los propietarios con título expedido por la provincia de Córdoba.

3.° La prescripción establecida por el art. 4037 del Código Civil no es aplicable a los derechos derivados de contrato.

4.° Las cuestiones relativas al derecho de dominio o propiedad con los particulares, sólo pueden ser debatidas ante los jueces que designan a tal efecto, las leyes que organizan la jurisdicción y competencia de los tribunales, y en el caso, la "resolución legal" prevista en la condición bajo la cual la provincia demandada vendió al primitivo antecesor en el título del demandante, las tierras materia del juicio, formulado en los términos "o de que por resolución legal fueran los terrenos denunciados, declarados de propiedad de la provincia de Santa Fe", no son otras que las dictadas por la Corte Suprema el año 1887 declarando la nulidad de parte de las ventas hechas por la nombrada provincia al aludido antecesor en el título. (Tomo 30, página 561 y tomo 31, página 382).

5.° La enajenación de un derecho de propiedad condicional, es decir, de la posibilidad que tiene el vendedor de ser propietario de un inmueble, no puede constituir un caso de venta de cosa ajena y, por ende, dar margen a daños y perjuicios en ese concepto.

6.° El derecho del comprador para repetir el precio cuando ha habido entrega de éste sin que se haya producido correlativamente la del inmueble en su totalidad, tiene su fundamento legal más general en la falta de causa de la obligación por él cumplida; es un pago sin causa, previsto en la última parte del artículo 793 del Código Civil, y las consecuencias jurídicas de la acción de repetición, tanto en

el caso de pago de lo indebido propiamente dicho, como en el supuesto de pago hecho sin causa, se hallan expresamente legislados en los artículos 786 y 788 del expresado Código.

7.° Habiendo el demandado obrado de buena fe al pactar la compra-venta en la forma condicional del presente caso, y por consiguiente, al recibir el precio de la totalidad de las tierras, su obligación acerca de los intereses de éste se encuentra regida por el artículo 786 del Código Civil; siendo aplicables al *sub lite* los artículos 548 y 557 del mismo Código, según los cuales no se deben los frutos percibidos en el tiempo intermedio, es decir, entre la entrega de la cosa o el pago del precio y el cumplimiento o falta de cumplimiento de la obligación.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 6 de 1924

Y Vistos:

Los seguidos por el Banco Inglés del Río de la Plata y Luis Fuentes, hoy Ricardo A. Norton, contra la provincia de Santa Fe sobre repetición de dinero de los que resulta:

Que con fecha 19 de agosto de 1901 el Banco Inglés del Río de la Plata y el doctor Luis F. Fuentes entablan demanda contra la provincia de Santa Fe a fin de que se declare su derecho para repetir de ésta el precio pagado, con sus intereses desde la época de la mora y para exigir una indemnización por los daños y perjuicios que fueron la consecuencia de la anulación de un contrato de compra venta, conforme a la estimación que de todo ello se hará oportunamente.

Que en la ciudad del Rosario de Santa Fe, con fecha 22 de octubre de 1896, don Eduardo Cassey cedió por escritura pública al doctor Luis F. Fuentes los derechos y acciones que le correspondian contra la provincia de Santa Fe, por indemnización de cuarenta y seis leguas cuadradas que le fueron detraídas de las cien leguas que la citada provincia vendió a don Javier Arrufó el 1.° de julio de 1882 y que éste enajenó al mencionado Cassey y don Roberto Inglis Runciman.

Que Cassey después de haberse convertido en propietario de las cien leguas tuvo que responder a sus compradores por la evicción de cuarenta y seis leguas y media a causa de una superposición de titulos originarios de Córdoba que la Suprema Corte declaró preferentes a los de Arrufó.

Que con el objeto de hacer efectivos sus derechos, Cassey compró a sus sucesores las mismas tierras vendidas como lo justifican las escrituras acompañadas las cuales sólo se refieren a diez y ocho leguas y tres cuartos limitando la acción por ahora a ellas, pero, reservándose el derecho de ampliarla durante la secuela del presente juicio o posteriormnte.

Que aquellas diez y ocho leguas y tres cuartos o sean cincuenta mil setecientas veintidos hectáreas, tres áreas formadas por los lotes que enumera, están comprendidas en las cien leguas vendidas por la provincia de Santa Fe a Arrufó y son las mismas que Cassey readquirió una vez dictada la sentencia de esta Corte desestimando sus acciones en los juicios que sostuvo con los compradores que presentaron título de la provincia de Córdoba, como consta de las mensuras judiciales y extrajudiciales que menciona.

Que la ubicación de las tierras vendidas a Arrufó el 1.° de julio 1882, y la superposición de las que son materia del presente juicio sobre los campos enajenados por la provincia de Córdoba, no son puntos que puedan ser discutidos ni ofrezcan la mínima duda a la provincia de Santa Fe, después del reconocimiento que ha hecho en varias ocasiones del derecho que

asiste a los sucesores de Arrufó para reclamar una indemnización por los terrenos de que fueron desposeídos y de la declaración formulada por esta Corte en el sentido de ser incuestionable el derecho de los que han producido títulos de Córdoba, porque siendo ellos anteriores a los otorgados por la provincia de Santa Fe, caen bajo la estipulación del compromiso arbitral que obligaba a entre ambos Estados a respetar las obligaciones que cualquiera de ellos hubiere contraído con anterioridad al otro dentro de la zona disputada. Las decisiones de la Corte reconocen que las suertes 40, 41, 43 y 44 y el lote 3 de la número 42 pertenecen a los señores Terrasón y Posse adquirentes con título originario de Córdoba, y que ninguna de ellas puede pertenecer a las personas que como Arrufó exhiben títulos expedidos por la provincia de Santa Fe. Según tales sentencias el área superpuesta alcanza a diez y siete leguas cuadradas.

Que la venta efectuada por la provincia de Santa Fe a don Javier Arrufó tuvo lugar varios meses después que la Suprema Corte dictó el laudo arbitral determinando el deslinde definitivo de las provincias de Santa Fe y Córdoba (18 de mayo de 1882), y aún cuando sea prudente presumir que esta venta haya sido realizada en buena fe, los hechos producidos colocan a la provincia demandada en la situación de un vendedor de cosa ajena obligado a satisfacer al comprador, además del precio pagado por éste y sus intereses, los daños y perjuicios emergentes de la anulación del contrato.

Que habiéndose trasmitido los derechos de Arrufó a Cassey y los de éste a su cesionario el doctor Fuentes y su acreedor el Banco Inglés, en la proporción establecida por la transacción de que hace mérito el testimonio de poder acompañado, son estos quienes tienen calidad para reclamar lo solicitado, con costas.

Que acreditada la competencia originaria de esta Corte con la demostración de que don Javier Arrufó y Eduardo Cassey tenían constituído su domicilio en esta Capital durante el

año 1882 y que el Banco Inglés del Río de la Plata y el doctor Luis F. Fuentes se radican con domicilio permanente en la misma, corrióse a fojas 100 traslado de la demanda a la provincia de Santa Fe el cual, fué evacuado, fojas 143, por el doctor Carlos Carlés en representación de ésta pidiendo su rechazo en todas sus partes., con especial condenación en costas a mérito de los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

Que con fecha 18 de febrero de 1882 presentóse don Javier Arrufó al Poder Ejecutivo de Santa Fe solicitando en compra y con destino a la instalación de colonias pastoriles y agrícolas una superficie de cien leguas de tierras fiscales que aseguraba pertenecer a la provincia y encontrarse situadas dentro de los límites asignados a ésta por su título de fundación y por las leyes del Honorable Congreso, principalmente la de septiembre de 1878, demostrando con esto hallarse al tanto de la cuestión de límites entre las provincias de Santa Fe y Córdoba y de los compromisos existentes.

Que el Departametno Topográfico de la provincia, a quien le fué pasada la solicitud no obstante manifestar el señor Arrufó en un otrosí que se omitiese el trámite de la mensura previa, expresó que si bien las tierras se encontraban dentro de los límites asignados a Santa Fe por el acta de fundación y por la ley nacional de 1878, también era de tenerse en cuenta que se hallaban en el número de las pretendidas por Córdoba;

Que con tales declaraciones y previa vista al Fiscal de Estado el Poder Ejecutivo dictó, en 11 de marzo de 1882 la resolución que en copia presenta aceptando la propuesta mencionada en la forma condicional de que instruye su texto.

Que medido y amojonado el campo posteriormente sin ninguna oposición se procedió, previa sanción legislativa, a escriturar la superficie de cien leguas por el precio de ochenta mil pesos fuertes y "bajo las condiciones señaladas en el decreto de aceptación".

Que hace asimismo presente que tanto la escrituración como los actos que la precedieron tuvieron lugar antes de que se trazaran sobre el terreno los límites entre Córdoba y Santa Fe, y además, que su representada ignoraba la venta hecha por la provincia de Córdoba de los terrenos solicitados por Arrufó.

Que, dados los términos del contrato de venta, la provincia no responde por la evicción ni puede ser responsabilizada reclamándosele el cumplimiento de prestaciones formalmente excluídas y expresamente eliminadas en el aludido contrato. Sostiene asimismo que no concurren en el caso, las condiciones legales necesarias para que la responsabilidad por la evicción sea procedente.

Que la provincia no ha hecho tradición de la cosa vendida de modo que ni Arrufó ni sus sucesores han tomado o tenido en forma alguna la posesión de las tierras en cuestión y si bien la provincia de Santa Fe en el caso de don Francisco Nocetti se ha allanado por vía de transacción a devolver el precio de las tierras vendidas a Arrufó en manera alguna ha renunciado a hacer valer en juicio las defensas que le correspondan.

Que el poder de fojas 86 es insuficiente por cuanto él le ha sido conferido al señor Luzuriaga para demandar a la provincia "por cobro de la tierra que dicha provincia no ha entregado al primer comprador don Javier Arrufó" y no para reclamarle "la devolución del precio pagado, los intereses de ese precio desde el dia de la mora y los daños y perjuicios que fueron la consecuencia de la anulación del contrato", como lo hace la demanda.

Que habiéndose realizado la venta de Arrufó el año 1882 y prescribiéndose a los diez años la acción del comprador para pedir la entrega de la cosa vendida se encuentra ya extinguida la acción que pudiera deducirse con tal objetó. Invoca a tal fin no sólo la prescripción de diez años sinó también la sancionada por el artículo 4037 acerca de la indemnización en el supuesto

hipotético de tratarse, como lo sostiene la demanda, de una venta de cosa ajena.

Que si Cassey carece de todo derecho real en las tierras que dice le vendió Arrufó por cuanto no se hizo tradición de las mismas, y si del contrato de compra venta solo derivan acciones personales, la provincia no puede ser válidamente demandada por la parte contraria, siendo como son para ella *res inter alios acta* los contratos celebrados entre Arrufó y Cassey y entre Cassey y los demandantes.

Que en presencia de los antecedentes relacionados respecto de la forma en que la compra venta fué convenida entre la provincia de Santa Fe y Arrufó, niega que la situación de la primera sea la de un vendedor de cosa ajena obligado a satisfacer al comprador además del precio pagado y sus intereses los daños y perjuicios derivados de la anulación del contrato. Y afirma, que si tal fuera, aquellos mismos antecedentes habrían colocado a los actores en la hipótesis prevista por la última parte del artículo 1329.

Que en el mejor de los casos solo existiría una acción personal a favor de Arrufó y contra la provincia para reclamar la devolución del precio pagado a ésta, acción que no podrá ser ejercitada sinó por los herederos o cesionarios de Arrufó y nunca por los actores pues si bien ellos son cesionarios de Cassey éste, es simplemente comprador de Arrufó.

Que a fojas 178 se dió traslado de la excepción de prescripción opuesta el cual fué evacuado a fojas 180 solicitando el rechazo de aquella.

Que a fojas 182 abrióse la causa a prueba, pero, con fecha 19 de diciembre de 1902 por pedido de partes se suspendió la tramitación del juicio, fojas 189, hasta el 10 de noviembre de 1919 en que fué solicitada su continuación por la provincia de Santa Fe y el señor Ricardo Norton, fojas 232, como cesionario de los actores. Abierto nuevamente a prueba a fojas 233 prodújose la que expresa el certificado de fojas 306, alegando

sobre el mérito de la misma ambos contendientes, fojas 307 y fojas 322.

Y Considerando:

Que la personería de don Ricardo Norton y Reginaldo Phibbs Thurburn, como sucesores particulares de los derechos de Arrufó, Cassey, Fuentes y sus herederos, para continuar la demanda deducida originariamente por el Banco Inglés y Río de la Plata y don Luis Fuentes, se encuentra acreditada en estos autos: a) por el contenido del escrito de fojas 232 suscripto por el representante de la provincia de Santa Fe; b) por el testimonio de la escritura de venta de cien leguas de tierras fiscales otorgada por aquella provincia en favor de don Javier Arrufó el 1.º de julio de 1882, fojas 268; c) por el certificado inserto a fojas 56 expedido por el escribano Ignacio Piñero y el cual acredita que Arrufó vendió a don Eduardo Cassey e Inglis Runciman aquellas cien leguas en dos momentos distintos: el 12 de julio de 1882 sesenta leguas y el 11 de diciembre del mismo año las cuarenta restantes. La exactitud de esta compra aparece corroborada por el informe pericial de fojas 276 y no ha sido desconocida por la provincia al evacuar el traslado de la demanda; d) por los testimonios de escritura corrientes de fojas 2 a fojas 55 los cuales comprueban la venta hecha por Cassey y Runciman a diversos compradores de parte de lo adquirido de Arrufó en una extensión de diez y ocho leguas y tres cuartos o sean cuarenta y ocho mil setecientas once hectáreas, cincuenta áreas, treinta y nueve centiáreas y su readquisición ulterior verificada por Cassey solamente; e) por el testimonio de fojas 56 que demuestra la cesión de acciones y derechos hecha por don Eduardo Cassey en favor de don Luis F. Fuentes relativas a las indemnizaciones a que tuviera derecho contra la provincia de Santa Fe o cualquiera de sus enajenantes emergentes de la compra hecha a Arrufó; f) por la transcripción contenida en el testimonio de fojas 84 de la transacción

pactada entre el señor Fuentes y el Banco Inglés del Rio de la Plata se demuestra que a este último le fué reconocido el veinte por ciento del producto bruto de esa cesión; g) por el testimonio de escritura corriente a fojas 266 se acredita que el Banco Inglés del Rio de la Plata y el Nuevo Banco Inglés del Rio de la Plata cedieron como parte del activo de dichos Bancos el veinte por ciento aludido en el parágrafo anterior a los señores Ricardo A. Norton y Reginaldo P. Thurburn; h) por los testimonios de fojas 219, 226, se demuestra que los herederos de don Luis F. Fuentes cedieron a don Ricardo A. Norton la parte indivisa que tenían en los derechos y acciones que a su causante le correspondían contra la provincia de Santa Fe como comprador de los derechos y acciones pertenecientes a don Eduardo Cassey; i) por el testimonio de fojas 240 se acredita, por último, que don Ricardo A. Norton por sí y como representante de la razón social Norton y Thurburn dió poder a don Juan Arraidon para continuar la demanda.

Que la circunstancia de que Arrufó al trasmitir sus derechos de propiedad a Cassey y Runciman sobre las cien leguas mencionadas no les haya hecho cesión expresa de las acciones que le correspondían contra la provincia de Santa Fe por tal compra, no puede impedir el progreso de la presente demanda deducida por los cesionarios de Cassey por que de acuerdo con la interpretación más autorizada de los artículos 3267 y 3268 del Código Civil la trasmisión de la propiedad de un cosa supone la trasmisión al mismo tiempo de los derechos y acciones que estén identificados con esta cosa o que se hayan convertido en sus accesorios. Aubry et Rau, nota 26, parágrafo 355 y parágrafo 176 y nota, 4.ª edición; artículo 2109 y nota; artículo 2096 y nota y artículo 2154 del Código Civil. Es indudable, ha dicho esta Corte Suprema, que en la venta de una cosa determinada hecha por el comprador a un tercero, antes o después de verificada la tradición de aquella, se comprende las acciones y derechos que en la calidad de comprador pudieran corresponderle contra el vendedor, pues los enajenantes trasmi-

tea a los adquirentes las cosas *cum omni sua causa* (argumento del artículo 2109 del Código Civil y nota), Fallos, tomo 96, página 120, considerando 6.°.

Que los reparos opuestos por la demandada a la eficacia del poder de fojas 86, en cuanto ciñéndose a sus términos literales se lo ha reputado insuficiente para entablar esta acción en la forma deducida, carecen ya de razón de ser en presencia del nuevo testimonio de poder corriente a fojas 196.

Que la prescripción se funda en el hecho de haber transcurrido más de diez años entre el 1.° de julio de 1882, fecha de la venta a Arrufó y la deducción de la presente demanda, 3 de octubre de 1901, y, subsidiariamente, para el supuesto de declararse que se trata de una venta de cosa ajena, en lo prevenido por el artículo 4037 del Código Civil.

Que conforme con lo dispuesto por el artículo 4023 del Código Civil toda acción personal por deuda exigible se prescribe por diez años entre presentes y veinte entre ausentes. El concepto de "presentes" se refiere al hecho de habitar acreedor y deudor en la misma provincia y el de "ausencia" al hecho de hallarse el acreedor domiciliado fuera de ella artículos 3999 y 4002 del Código Civil. La prueba traída a los autos, constituida por los numerosos testimonios de escrituras públicas acompañadas, demuestra que tanto los actores como sus antecesores y cesionarios han tenido su domicilio en la Capital Federal, y, consiguientemente, fuera del territorio de la provincia de Santa Fe. La única excepción se produce respecto de don Ashtou Kay (escritura de fojas 53), comprador primero y vendedor seis años después de Cassey, que era "vecino de la colonia de San Genaro, estación Díaz, Ferrocarril del Rosario a Sunchales, provincia de Santa Fe". Y así como la prescripción de veinte años que es la aplicable a este litigio en razón de la ausencia de que se ha hecho mérito, no se habría producido respecto de los demás vendedores cuyos derechos tienen por cesión los actores, estaría en cambio cumplida en cuanto a los dere-

chos derivados de Kay si el plazo debiera comenzar a correr desde el 1.° de julio de 1882, fecha en que tuvo lugar la compra de Arrufó a la provincia de Santa Fe.

Que, en realidad de verdad, el tiempo de la prescripción no ha podido comenzar a correr en la hipótesis sinó desde el momento en que fué judicialmente establecido por esta Corte Suprema que la tierra vendida pertenecía a los propietarios con título expedido por la provincia de Córdoba, pues recién en ese momento nació el derecho de Cassey y de sus antecesores para reclamar de devolución del precio, tanto en el supuesto de revestir el contrato de compra venta celebrado entre Arrufó y la provincia de Santa Fe el carácter de una venta de cosa ajena, como el de ser una venta bajo condición, artículo 3957 del Código Civil.

Que los juicios ante esta Corte fueron fallados el año 1887 pero como don Ashton Kay; vecino de Santa Fe, adquirió de Cassey y Runciman en 1883, es decir, antes de que la prescripción hubiera comenzado a correr vendiendo luego al primero en 1889, quiere decir, que en verdad, desde el año 1887 a 1889 van transcurridos sólo dos años entre presentes y desde la última fecha y la de iniciación de la demanda, 1901, doce entre ausentes; en suma, ocho años, pues los últimos doce de ausencia que equivalen a seis de presencia deben ser sumados a los primeros dos años de acuerdo con el criterio adoptado por el artículo 4002 del Código Civil.

Que en tales condiciones la prescripción de veinte años no se habría producido ni relativamente a los derechos emergentes de Kay, y, acerca de la de un año basada en el artículo 4037 aplicándose ésta a los delitos y cuasi delitos y no a los derechos derivados de contratos, su improcedencia es manifiesta en el caso.

Que en cuanto a la cuestión principal basándose el derecho de los autores y de sus cesionarios en la convención verificada por Arrufó con la provincia de Santa Fe, corresponde

previamente conocer su contenido así como la naturaleza y carácter de los hechos que precedieron y subsiguieron a su realización.

Que el examen de las constancias contenidas en el expediente administrativo corriente de fojas 119 a fojas 141 demuestra: a) que en 18 de febrero de 1882 presentóse don Javier Arrufó al Gobierno de la provincia de Santa Fe solicitando en compra cien leguas de tierras fiscales ubicadas al Sud Oeste de ella entre los límites que le asignan sus títulos de fundación y las leyes del H. Congreso de la Nación principalmente la de límites interprovinciales de septiembre de 1878. Y en esa solicitud, no sólo se asignaban los linderos del inmuebles por todos sus costados, sinó que también se pedía la omisión del trámite de la previa mensura "por encontrarse la situación del terreno completamente esclarecida"; b) que en presencia del informe producido por el Departamento Topográfico de la provincia, aduciendo que si bien las cien leguas se hallaban comprendidas dentro de los límites asignados a Santa Fe "se encontraban en el número de las pretendidas por la provincia de Córdoba", manifestó Arrufó reiterando su solicitud que la provincia estaba "plenamente facultada para disponer de esa tierra a los efectos de su colonización y cultivo con arreglo a sus leyes", y que en último caso, se buscara el acuerdo de la provincia de Córdoba para la enajenación propuesta; c) que, el 11 de marzo de 1882 y dando como razón fundamental, que la provincia de Santa Fe no debe apartarse del compromiso que tiene contraído con la de Córdoba de nada innovar durante la *litis pendentia* acerca de los límites respectivos, dictóse el decreto admitiendo la propuesta de Arrufó cuya parte dispositiva dice así: "Acéptanse las citadas propuestas del señor Arrufó con la condición de que no tendrán fuerza legal sino en el caso de que el Gobierno de Córdoba lo consintiere a cuyo efecto se le dirigirá la nota acordada, o de que por resolución legal fueran los terrenos denunciados declarados de propiedad de la provincia de Santa Fe"; d) que, dictado el fallo arbitral que

señaló los límites interprovinciales entre las provincias de Santa Fe y Córdoba (18 de marzo de 1882), dióse un decreto a petición de Arrufó ordenando la mensura de las cien leguas con la instrucción expresa impartida al agrimensor de "guardar y respetar los límites fijados por la Suprema Corte en el laudo de marzo último". La mensura practicada consignó que: "dentro del perímetro que encierra este terreno no hay vestigios de que hasta hoy se haya practicado ninguna operación geodésica". Fué aprobada el 12 de junio de 1882, fojas 268 vuelta; e) que con fecha 1.° de julio de 1882 el Poder Legislativo concedió autorización al Poder Ejecutivo para enajenar a favor de Arrufó las cien leguas solicitadas por él en compra al precio de ochocientos pesos fuertes la legua bajo las condiciones de colonización y aprobación establecidas en las propuestas del señor Arrufó y en la aceptación del Gobierno según el expediente correspondiente que existe en secretaría; f) que en la misma fecha fué otorgada la correspondiente escritura de compra venta, ante el escribano Francisco Guerra oblándose por Arrufó en la Receptoría la cantidad de ochenta mil pesos fuertes.

Que con el título así obtenido el 15 de marzo de 1883 los señores Cassey y Runciman compradores de Arrufó pusieron en venta todo el campo en lotes de media legua y la mensura practicada con posterioridad por el ingeniero Rodolfo A. Warner con el fin de dar la tradición a los adquirentes fué protestada por diversos propietarios que lo eran con anterioridad al título de Arrufó y a mérito de uno expedido por la provincia de Córdoba. El derecho de los oponentes fué declarado por esta Suprema Corte con fecha 4 de junio de 1887 al decidir que las ventas celebradas por la provincia de Santa Fe posteriores al compromiso arbitral pactado entre ella, Córdoba y Buenos Aires, eran nulas y violatorias de aquel compromiso. Tomo 31, página 382 y tomo 30, página 561.

Que se ha demostrado con la pericia corriente a fojas 286 que la extensión total de los lotes emanados del título de Arrufó a que este pleito se refiere y superpuestos con los que tie-

nen título de Córdoba es de diez y ocho leguas y tres cuartos, o sea cincuenta mil seiscientas veintidos hectáreas, tres áreas, pero, como de esta superficie es necesario deducir por ventas hechas en el remate judicial ordenado en el juicio seguido por la Sociedad de Mandatos y Préstamos contra don Eduardo Cassey, la de un mil novecientas diez hectáreas, sólo deben computarse realmente cuarenta y ocho mil novecientas once hectáreas, cincuenta áreas, treinta y nueve centiáreas.

Que en consonancia con los hechos relacionados los demandantes solicitan de la provincia de Santa Fe, además de la devolución del precio correspondiente a la parte de terrenos superpuestos y de sus intereses, los daños y perjuicios que a su juicio son la consecuencia de la nulidad de venta. La solución de estos puntos depende de la calificación jurídica que se dé al contrato verificado entre la provincia de Santa Fe y Arrufó.

Que el examen de los antecedentes administrativos en virtud de los cuales se produjo el consentimiento entre comprador y vendedor y el de las propias cláusulas incorporadas a la ley que autorizó la enajenación, permiten, desde luego, afirmar, que tanto la provincia de Santa Fe como el señor Arrufó al celebrar el contrato entendieron y quisieron: aquélla, vender cien leguas de campos fiscales pero siempre que estuvieran situados dentro de sus limites jurisdiccionales o no fueran de los sometidos a lo dispuesto en el artículo 6.° del compromiso arbitral; el último, comprar un inmueble acerca del cual alimentaba la certeza de corresponder en propiedad a Santa Fe. Y en presencia de las dudas que en mayor grado la provincia vendedora que el propio comprador tenían sobre esa cuestión fundamental, la operación quedó concertada y documentada en los siguientes términos: "acéptanse las citadas propuestas del señor Arrufó con la condición de que no tendrán fuerza legal sinó en el caso de que la provincia de Córdoba las consintiese o de que por resolución legal fueren los terrenos denunciados declarados de propiedad de la provincia de Santa Fe". La autori-

zación legislativa transcripta en la escritura se refiere expresamente a esa modalidad de la venta y por eso se la otorga bajo "las condiciones establecidas en la propuesta de Arrufó y en la aceptación del Gobierno según el expediente correspondiente que existe en secretaría". La compra venta en cuestión, como es obvio, no podía ir más allá ni concertarse de otro modo que en consonancia con los términos de la aceptación del Gobierno y de la autorización legislativa.

Que tales antecedentes definen una compra venta condicional en los términos de los artículos 528 y 1371, Código Civil. El acontecimiento incierto esencial para la existencia de la condición está constituído en el caso, no por el laudo arbitral que fijara los límites entre ambas provincias, sinó por la incertidumbre existente, aún después de dictado aquel acerca del punto de saber si las cien leguas o parte de ellas quedarían dentro de la jurisdicción territorial de uno u otro Estado o si caerían dentro de las sanciones impuestas por el compromiso arbitral. En efecto; las comisiones para que trazaran y amojonaran en el terreno la línea interprovincial definitiva fueron nombradas en la misma fecha del laudo, es decir, el 18 de marzo de 1882, y es de toda evidencia que su misión no había terminado ni en la fecha de la mensura de Livi, mayo 17 de 1882 ni en la de la escritura otorgada a Arrufó el primero de julio siguiente, como autoriza a afirmarlo la manifestación formulada por el mencionado Livi al decir: "que dentro de los límites que encierran las cien leguas no existen vestigios de que se haya practicado ninguna operación geodésica", y como se infiere de la circunstancia apuntada en la demanda de que la publicación de los planos especiales conteniendo la línea interprovincial se hiciera recién en 1883 y 1886.

Que si la condición impuesta por el Gobierno de Santa Fe en el decreto de 11 de marzo de 1882 hubiera estado subordinada al simple hecho del pronunciamiento del laudo arbitral, no tendría explicación que después de dictarse aquél el

18 de mayo de 1882 se insistiera sin embargo en darle carácter condicional a la venta como lo demuestra la propia autorización legislativa, la cual, no obstante haber transcurrido cuando fué otorgada más de tres meses de dictado el laudo hacía mención expresa de la aceptación condicional formulada por el Gobierno en el mencionado decreto de 11 de marzo. Y a la misma interpretación racional se llega si se advierte que habiéndose formulado la condición en los términos de que "una resolución legal declarase los terrenos de propiedad de la provincia", tal "resolución legal" no podría ser sinó de carácter judicial y pronunciada en el litigio correspondiente, pues las cuestiones relativas al derecho de dominio o propiedad con los particulares sólo pueden ser debatidas ante los jueces que designan a tal efecto las leyes que organizan la jurisdicción y competencia de los tribunales. Y tales resoluciones legales no son otras que las dictadas por esta Corte Suprema el año 1887 declarando la nulidad de parte de las ventas hechas por la provincia de Santa Fe a Arrufó. Tomo 30, pág. 561, tomo 31, página 382.

Que la enajenación de un derecho de propiedad condicional , es decir, de la posibilidad que tiene el vendedor de ser el propietario de un inmueble no puede constituir un caso de venta de cosa ajena y por ende dar margen a daños y perjuicios en ese concepto. Baudry La cantinerie y Saignat, tomo XIX, 3.ª ed., parágrafo 120.

Que siendo así las relaciones jurídicas de Arrufó y sus sucesores con la provincia de Santa Fe se encuentran regladas por los artículos 1370, 1371 y 793, inciso último del Código Civil respecto de las fracciones con títulos superpuestos, y, en su mérito, la última sólo debe restituir la parte proporcional del precio pagado con sus intereses a estilo de Banco.

Que acerca de la cuestión de determinar desde cuándo la provincia de Santa Fe se halla obligada a pagar los intereses, esto es, si ello debe ser desde el día del pago del precio

por el comprador, desde la notificación de la demanda, o desde que tuvo conocimiento del cumplimiento de la condición, su solución depende de saber si aquélla recibió el precio de buena fe y hasta qué momento se mantuvo en ella. Si bien es cierto que al legislar sobre la compra venta condicional el artículo 1370, inciso 3.° del Código Civil, concordante con los artículos 1053 y 1054, en los casos en que tiene lugar la restitución recíproca de la cosa y del precio, ordena la compensación de los frutos de aquélla con los intereses de ésta, nada ha previsto especialmente para la hipótesis ocurrente en que existe entrega del precio y no se ha producido correlativamente la del inmueble en su totalidad.

Que en este último supuesto el derecho de comprador para repetir el precio tiene su fundamento legal más general en la falta de causa de la obligación por él cumplida, es un pago sin causa previsto en la última parte del artículo 793, esto es, verificado "en virtud de una causa existente pero que ha cesado de existir".

Que las consecuencias jurídicas de la acción de repetición, tanto en el caso de pago de lo indebido propiamente dicho, como en el supuesto del pago hecho sin causa, se hallan expresamente legisladas en los artículos 786 y 788 del Código Civil. El primero dispone: "el que recibió el pago de buena fe está obligado a restituir igual cantidad que la recibida o la cosa que se le entregó con los frutos pendientes pero no los consumidos. Debe ser considerado como el posedor de buena fe"; y el segundo: "si ha habido mala fe en el que recibió el pago debe restituir la cantidad o la cosa con los intereses o los frutos que hubiere producido o podido producir desde el dia del pago. Debe ser considerado como poseedor de mala fe".

Que la buena fe de la provincia demandada al pactar la compra venta en la forma condicional de que se ha hecho mérito y por consiguiente al recibir el precio de las cien leguas no

puede ponerse en duda; luego, su obligación acerca de los intereses de aquél se encuentra regida por el citado artículo 786 del Código Civil.

Que si con arreglo a lo dispuesto en la última parte del mencionado artículo, deben aplicarse a los intereses del precio las mismas reglas que a los frutos de la cosa, la buena fe de la provincia de Santa Fe habría perdurado y subsistido, atento lo previsto por el artículo 2434, hasta el momento en que ella tuvo conocimiento de las sentencias dictadas por esta Suprema Corte declarando el mejor derecho de los propietarios con título otorgado por la provincia de Córdoba respecto de una parte del campo enajenado a Arrufó y de cuya parte ni éste ni sus sucesores tuvieron nunca posesión. Concurren a esta solución en el caso especial los artículos 548 y 557 del Código Civil según los cuales no se deben los frutos percibidos en el tiempo intermedio, es decir entre la entrega de la cosa o el pago del precio y el cumplimiento o falta de cumplimiento de la condición.

Que de las constancias de los autos sólo resulta que la provincia demandada tuvo noticias de las sentencias dictadas por esta Suprema Corte en la fecha de la reclamación administrativa que precedió a la presente demanda, es decir, el 7 de abril de 1899 y es pues a partir de ese momento que está obligada a la restitución de los intereses con arreglo a los artículos 786, 787, 2434 y sus concordantes del Código Civil.

Por estos fundamentos no se hace lugar a la prescripción y se declara que la provincia de Santa Fe está obligada a restituir a los actores dentro del plazo de treinta días la parte de precio correspondiente a cuarenta y ocho mil setecientas once hectáreas, cincuenta áreas, treinta y nueve centiáreas a razón de ochocientos pesos fuertes la legua, con sus intereses desde el 7 de abril de 1899 y se la absuelve de la demandada en cuanto a los daños y perjuicios. Las costas en el orden causado en atención al hecho de que la cuestión principal

ha versado sobre los daños y perjuicios acerca de lo cual se absuelve a la demandada. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Juez del Crimen de Río IV, provincia de Córdoba, remite actuaciones formadas con motivo del diligenciamiento de un exhorto dirigido a un Juez de Instrucción de la Capital Federal.

Sumario: 1.° Tratándose de un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción respecto a las formalidades de un exhorto librado por uno de ellos, procede la intervención de la Corte Suprema de acuerdo con los móviles y el alcance atribuidos en reiterados casos análogos, al artículo 9.° de la ley 4055.

2.° Corresponde el diligenciamiento de un exhorto dirigido por un Juez en lo Criminal de la provincia de Córdoba al de Instrucción de la Capital, en el que se han llenado los requisitos exigidos por la acordada de la Suprema Corte de fecha 21 de febrero de 1905, (el sello de tinta del juzgado y la firma del juez), y los prescriptos por el artículo 675 del Código de Procedimientos en lo Criminal de la Capital.

3.° La cláusula segunda del artículo 8.° de la Constitución no consagra una reciprocidad convencional subordinada a la observancia o al incumplimiento de una de las partes, sino una obligación constitucional preceptiva e ineludible, que importa, en cierto modo, una limitación a las

soberanías locales impuestas por intereses superiores de justicia y seguridad social, y que habrá de cumplirse siempre, aún en los casos a que alude el juez exhortado, mediante el ejercicio de los recursos legales correspondientes. (Los casos aludidos eran la falta de reciprocidad resultante de no haber sido contestados exhortos dirigidos a las autoridades judiciales de Córdoba).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1928

Suprema Corte:

El Juez del Crimen de Río Cuarto (Córdoba), doctor Diógenes Ruíz eleva a V. E. las constancias de un conflicto planteado por la actitud asumida por el Juez de Instrucción de la Capital de la Nación, doctor Enrique Escalante Echagüe, al negarse éste a dar cumplimiento a un pedido de extradición de un acusado formulado por aquel magistrado.

El Juez de la Capital encuentra que el exhorto que le ha sido remitido no reune las formalidades legales para su diligenciamiento y se opone además a darle curso, porque, dice, que las autoridades judiciales del distrito de la Capital de la Provincia de Córdoba no han accedido ni contestado a reiterados pedidos formulados por él en otra ocasión en el mismo sentido que el que motiva esta incidencia.

Ninguna de las dos razones es valedera y carecen en absoluto, en mi opinión, de fundamentos legales.

El exhorto trae los requisitos que el art. 675 del Código de Procedimientos Criminales y la doctrina de V. E. han declarado suficientes, como lo hace notar el Juez de Río Cuarto.

En cuanto a la falta de reciprocidad, aparte de que ésta no se refiere al juez exhortante sino a otros de la misma provincia, resulta extraña como fundamento de la insistencia del Juez de la Capital ante la terminante prescripción del art. 8 de la Constitución Nacional que dice: "Los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás. La extradición de los criminales es de obligación recíproca entre todas las provincias".

La Constitución ha establecido la extradición interprovincial de acusados de una obligación sin restricciones, y si la palabra *recíproca* figura en el texto de la cláusula citada, es solo para acentuar más el alcance de la misma, como obligación *común* impuesta a las provincias sin la cual no se podría garantir el cumplimiento y eficacia de las leyes.

La reciprocidad, como condición de la extradición, sólo puede suponerse entre Estados independientes y soberanos y no entre provincias que forman parte de una misma Nación. Sostener lo contrario importaría falsear el régimen de nuestra organización federal.

La Constitución y las leyes de la Nación, que no han conferido a las provincias la facultad de denegar arbitrariamente la extradición por falta de reciprocidad, han creado los recursos legales para resolver los conflictos que, como el presente, redundan en perjuicio de la mejor administración de la justicia y a los cuales deben amoldarse los magistrados. No es pues aceptable que, so-pretexto de corregir un error, se caiga en otro igual.

Es doctrina de V. E. que las razones que informan la disposición del art. 9 de la ley 4055 que amplió la esfera de acción de esta Corte Suprema en las cuestiones de competencia, justifican la intervención de este tribunal cuando se trata de dirimir un conflicto como el presente, entre jueces de distinta jurisdicción (118, 202; 119, 205 y 122, 369).

Por lo expuesto soy de opinión que corresponde a V. E. conocer en esta cuestión jurisdiccional y resolverla en el sentido de que el oficio rogatorio del Juez de Río Cuarto sea remitido para su cumplimiento al de la Capital en virtud de llenar dicho oficio todos los requisitos legales.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 6 de 1924

Autos y Vistos, Considerando:

Que tratándose en el caso de un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción respecto a las formalidades de un exhorto librado por uno de ellos, procede la intervención de esta Corte de acuerdo con los móviles y el alcance atribuído en reiterados casos análogos al artículo 9.° de la ley 4055.

Que en ejercicio de la facultad conferida a este Tribunal por el artículo 10 de la ley precitada y artículo 2.° de la número 7099 sobre superintendencia general, se dictó el reglamento para los juzgados de los Territorios Nacionales y el de los juzgados de sección, estableciéndose en el artículo 7.° del primero y 11 del segundo que siempre que hayan de librarse despachos dirigidos a autoridades de provincia o a autoridades nacionales fuera de su jurisdicción, se pondrá el sello de tinta del juzgado con la firma del juez (Acordada del 21 de febrero de 1905; fallos, tomo 90, página 9).

Que llenadas dichas formalidades en el exhorto de fojas 1 dirigido por el Juez de 1.ª Instancia y 2.ª Nominación en lo Criminal de la Ciudad de Río Cuarto, al de Instrucción en turno de esta Capital, basta la observancia de tales requisitos para la legalización del despacho precatorio de referencia, en el que aparece también cumplida la disposición

legal que se invoca en el auto de fojas 3 vuelta (Artículo 657, inciso 1.° del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Que respecto al fundamento que el Juez de la Capital deriva de la falta de reciprocidad de los tribunales a que pertenece el exhortante, es a todas luces inconciliable con el propio concepto que aquel magistrado expresa acerca de los deberes que impone a los funcionarios judiciales la cláusula segunda del artículo 8.° de la Constitución, la que no consagra una reciprocidad convencional subordinada a la observancia o al incumplimiento de una de las partes, sino una obligación constitucional preceptiva e ineludible, que importa en cierto modo una limitación a las soberanías locales impuesta por intereses superiores de justicia y seguridad social, y que habrá de cumplirse siempre, aún en los casos a que alude el juez exhortado, mediante el ejercicio de los recursos legales correspondientes.

Por estas consideraciones y las concordantes del dictamen del señor Procurador General, se declara que el oficio rogatorio aludido está en debida forma y debe ser cumplido por el Juez de la Capital. A sus efectos devuélvanse los autos al Juez de Río Cuarto a fin de que reitere el exhorto de fojas 1 con transcripción de la presente resolución.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Vicente Del Cueto contra el Gobierno Nacional, sobre jubilación.

Sumario: Carece de derecho a los beneficios que acuerda la ley 4349, por no haber llenado los requisitos y condiciones que la misma establece, la persona que, no por error de

su propio nombre sino para utilizar un empleo que en el correo le cedió otra persona, lo desempeñó a sabiendas que no le había sido conferido en forma por autoridad competente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Mayo 12 de 1924

Vistos estos autos seguidos por don Vicente del Cueto contra el Gobierno de la Nación sobre jubilación, relacionados a fs. 64; y

Considerando:

Que el actor Vicente del Cueto, a quien la Caja de Jubilaciones desestimó su pedido de jubilación, aparece prestando servicios en el correo con el nombre de José Muñiz, no por error sobre su propio nombre, sinó para utilizar el *puesto en el correo que le cedió* su paisano José Muñiz, el que se ausentó para España dejándolo en su lugar.

Que el actor continúa en esa situación hasta el 18 de junio de 1913 en cuya fecha *es nombrado* para ocupar el mismo cargo que desempeñaba con el nombre de José Muñiz, pues no puede considerarse una rectificación del nombramiento el que inducido en error, realiza el Director General de Correos, en 18 de junio de 1913, fundado en una información judicial y en un enrolamiento que adolecen de falsedad, ya que éstos se realizan con testimonios falsos; el mismo actor confiesa que nació el 9 de marzo 1849 y no el 15 de abril de 1851, como lo manifestó al enrolarse con el nombre de José Luñiz en fecha 14 de noviembre de 1911, en cuya oportunidad atri-

buyóse padre y madre imaginarios, así como aceptó la cesión del empleo que le hizo su paisano José Muñiz, con cuyo nombre prestó servicios en el Correo hasta el 18 de junio de 1913, en cuya fecha pidió le "rectificaran sus documentos", a su nombre de Vicente del Cueto.

Que el cargo para desempeñar un empleo público, que solo existe por un acto administrativo, no es un bien que esté en el comercio; y siendo así, éste no ha podido ser objeto de cesión como la que refiere el actor en la cual, éste como cesionario aparece con el empleo y hasta con el nombre del cedente durante 23 años más o menos, hasta que obtiene un nombramiento a su favor.

Que no siendo cesibles los empleos públicos como queda dicho, es elemental que nadie puede ocupar uno y percibir legalmente su sueldo sin el correspondiente nombramiento de la autoridad competente, aún cuando las autoridades de quien depende el empleo, faltando flagrantemente a sus obligaciones, consientan en la sustitución de la persona del empleado, cualquiera sea el motivo que les induzca a proceder de esa manera.

Que las disposiciones del Código Civil citadas por el Juez *a quo*, no tienen nada que hacer con el nombramiento y la jubilación de los empleados públicos, los que están regidos por la Constitución Nacional y por las leyes especiales con preceptos de derecho público federal, extraños y superiores al derecho común contenido en aquel Código.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia de fs. 64, sin costas, en atención a la naturaleza del asunto y resultado obtenido en primera instancia. — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 6 de 1924

Y Vistos, Considerando:

Que la sentencia traída en apelación se funda en las constancias determinadas y precisas de autos y del expediente administrativo agregado, que acreditan los procedimientos de falsedad y engaño que el apelante puso en ejecución a fin de mantenerse en el ejercicio de un empleo o cargo público para el que no había sido nombrado.

Que en el supuesto de que tales procedimientos no hubiesen sido determinados por una intención dolosa o propósitos fraudulentos, ello no sería bastante para justificarlos y constituirlos en base legal del derecho que se invoca, pues a los efectos de la evidente inexistencia de ese derecho, es suficiente el error que el mismo interesado confiesa y mediante el cual desempeñó un empleo público a sabiendas de que no le había sido conferido en forma por autoridad competente.

Que sea cual fuere el valor jurídico que pueda atribuirse al decreto de la Dirección General de Correos inserto original a fojas 22 del expediente agregado, es lo cierto que la rectificación del nombramiento sólo se refiere al empleo de cartero de 1.ª en la Oficina de Clasificación, y que en todo caso, ese decreto no conferiría al actor el derecho que pretende hacer valer sino desde el 18 de junio de 1913, fecha en que fué dictado.

Que en mérito de tales antecedentes y aparte de las consideraciones de orden moral que expresa el pronunciamiento que se examina, resulta por lo demás de evidencia innegable que el actor no ha llenado las condiciones y requisitos que establece la ley 4349 a que se acoge en demanda de los beneficios que acuerda.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada, se la confirma sin especial condenación en costas atenta la naturaleza de la cuestión resuelta. Notifíquese y repuesto el papel devuélvase.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

NOTA: Los antecedentes de la presente causa se encuentran publicados en la página 315 del tomo 139 de la colección de Fallos.

Fisco Nacional contra doña Margarita Reid de Ackerley o sus herederos, sobre reivindicación.

Sumario: 1.° Una prueba testifical rendida en una contienda ante los tribunales ordinarios de la Capital a la que el Fisco fué extraño, y, por consiguiente, sin su necesario contralor y asistencia, no puede serle legalmente opuesta a los efectos de probar la posesión, por parte del demandado, de los terrenos materia del juicio reivindicatorio entablado por aquél.

2.° A los efectos de la prescripción decenal, el título debe aplicarse en realidad y no de una manera putativa, al inmueble poseído, y el adquirente cuyo título no comprende sinó parte del inmueble por él poseído, no puede invocar dicha prescripción más que por la parte comprendida en su título. Artículos 4011 y 2411 del Código Civil.

3.° El justo título debe ser un acto o un hecho por su naturaleza atributivo de propiedad y no puede, consiguientemente, instituirlo una sentencia que por su naturaleza

misma, es simplemente, declaratoria de derechos debatidos en el pleito.

4.ª El artículo 2753 del Código Civil exige imperativamente que exista acuerdo respecto del deslinde de los terrenos y escritura pública que dé validez a ese acuerdo para que se produzca el efecto de que la escritura y la mensura sirvan en adelante como título de propiedad.

5.ª Las razones de hecho y de derecho aducidas en los considerandos sexto, séptimo, décimo y undécimo del voto de la minoría en el fallo publicado en el tomo 105, página 363, son de estricta aplicación al caso de autos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 8 de 1920

Y Vistos:

Estos autos seguidos por el Fisco Nacional contra Juan J. Echeverría sobre reivindicación, de cuyo estudio resulta:

Que el señor Procurador Fiscal a fs. 20, se presenta en nombre del Gobierno Nacional demandando a don Juan J. Echeverría por acción reivindicatoria para que se le condene a restituir el terreno que indebidamente detenta ubicado en la calle Brasil entre Paseo Colón y la Dársena Sud, que figura con el N.º 2 en el plano que adjunta, con una superficie de 11.766 mts. 2.46 dms. cuadrados lindando al Norte con la calle Brasil, al Sud con el contrafrente de 79 mts. 45, con la Empresa Catalinas, al Este con el lote N.º 3 ya reivindicado, por el Gobierno, y al Oeste por terrenos detentados indebidamente por Hunt y del Viso.

Que el demandado ocupa ese terreno en un título verda-

dero de dominio, pues éste no ha llegado sino hasta un límite bien determinado por una zanja, siendo del Gobierno todo lo comprendido desde esta zanja hasta la ribera del Río de la Plata, que es donde se encuentra el terreno que reivindica.

Que la mensura judicial hecha en 1859 por el agrimensor Lynch de los terrenos de Margarita Reid de Ackerley, hija de Mateo Reid, fué aprobada por el Departamento Topográfico de la provincia y se practicó de acuerdo con los títulos de propiedad, fijándose como límite Este de esos terrenos la referida zanja, que aún existia en aquella época.

Que doña Margarita Reid de Ackerley en 1869 vendió a los señores Guillermo Ubelohde y Cia. un terreno ubicado en la calle Colón, que tenía de fondo al Este todo lo que resulte hasta dar con la zanja existente o lo que pueda resultar según la mensura de Lynch, lindando por el fondo con la zanja o Río de la Plata.

Que en 1877 el agrimensor Granel, por orden judicial, practicó la mensura del terreno de los señores Guillermo Ubelohde y Cia., concordando con la que hizo Lynch y dando como límite Este del terreno la misma zanja que limitaba la propiedad de la señora de Ackerley por el fondo.

Que no obstante que la señora de Ackerley no tenía más terrenos que los que daba el título de su padre, es decir hasta la zanja, en 1887 el agrimensor Oyuela practicó una mensura judicial de los terrenos de la señora de Ackerley, dándoles en el fondo mayor extensión que la que les correspondía por título, creando un título ficticio sobre los terrenos que quedaban entre la zanja y la ribera del Río de la Plata.

Que la Corte Suprema en los fallos registrados en los tomos 92, pág. 387 y 105 pág. 363, ha resuelto favorablemente dos demandas iguales a la presente, por lo que invoca los arts. 2758 y 2342 del Cód. Civil y las constancias de los expedientes que menciona para que se haga lugar a la acción reivindicatoria, con costas.

Corrido traslado de la demanda, ésta fué contestada a fs. 54, por don Federico de la Villa en representación de don Juan J. Echeverría pidiendo su rechazo, con costas.

Que su representado adquirió de don Jorge Dickinson en 15 de abril de 1913 un terreno situado sobre la calle Brasil señalado con los números 14 a 28, entre Paseo Colón y la Dársena Sud, que tiene 85.30 metros de frente al Norte sobre la calle Brasil, por 106.64 metros de fondo en el costado Este, teniendo en su costado Oeste a los 49.83 metros a partir de la línea del frente, un martillo en su favor de 30 metros de Este a Oeste por 76.17 metros de Norte a Sud hasta dar con la línea del contrafrente que mide 78.44 metros formando una superficie de 9.202 mts. cuadrados.

Que ese terreno lo adquirió pagando su precio al contado, con toda buena fe y por medio de un título legítimo; que el vendedor le puso en posesión sin oposición de nadie en que ha continuado y ha pagado los impuestos nacionales y municipales

Que el señor Dickinson hubo a su vez comprado ese terreno de los herederos de doña Margarita Reid de Ackerley y que en la escritura que acompaña celebrada entre el señor Ignacio Oyuela y la señora de Ackerley el 8 de octubre de 1895, se consigna el origen del título y consta que dicha señora ha encargado al agrimensor Oyuela el esclarecimiento de esos títulos, cuyos terrenos forman parte de los denominados de "Casa Amarilla" y que son los comprendidos desde donde termina la mensura practicada por Lynch en 1859 de "Casa Amarilla hasta el Río de la Plata.

Que la mensura de Oyuela de 1887 fué aprobada por el Juez doctor Garay en 1890 y que en el juicio contra la empresa de las Catalinas por doña Margarita Reid de Ackerley sobre reivindicación de parte de los terrenos medidos por Oyuela, se reconoció judicialmente el perfecto dominio de la referida señora.

Que después de practicada la mensura por Oyuela y a raiz de las obras del puerto desaparecieron los mojones colocados por aquél, quedando confundidos los terrenos de la señora de Ackerley con los adyacentes razón por la cual dicha señora ante el Juez doctor Pizarro entabló acción de reposición de mojones, proponiendo al ingeniero Oyuela para esa operación, que una vez practicada, la protestó la empresa de las Catalinas, motivando la demanda por reivindicación contra esta empresa interpuesta por la señora de Ackerlay, a la que se hizo lugar por sentencia confirmada por la Excma. Cámara.

Que la mensura practicada por Oyuela hizo desaparecer la obscuridad del título primitivo de 1811 que no determinó superficie ni dimensiones y constituye por sí sola un título de propiedad según el art. 2753 Código Civil.

Que su parte se ampara en la prescripción adquisitiva del art. 3999 del Código Civil, es decir de 10 años que a la presentación de esta demanda habían corrido con exceso, ya se cuenten desde la aprobación de la mensura, 21 de noviembre de 1890, o desde la fecha de la escritura de adjudicación del lote N.° 2 a la señora de Ackerley, 8 de octubre de 1895.

Que invoca los arts. 4005 y 4008 del Código Civil y alega también la prescripción treintenaria de que hablan los arts. 4015 y 4016 del citado Código, pues la señora de Ackerley ha estado en posesión del terreno situado entre las calles Colón y Río de la Plata dentro de los linderos que marcan sus títulos desde antes de 1880.

Que usando del derecho que le acuerda el art. 2108 del Cód. Civil cita de evicción a don Jorge Carlos Dickinson quien a fs. 70 se presenta por intermedio de su representante don Carlos Mosto, manifestando:

Que las defensas que va a oponer las hace con la reserva de que el señor Dickinson no está obligado a la evicción y saneamiento de los terrenos que se reivindican en razón del

carácter y naturaleza de los derechos cedidos y del conocimiento que de esos derechos tenía el adquirente.

Que opone la improcedencia de la acción y la falta de derecho del actor fundado: a) en que el título primitivo de la señora de Ackerley fijaba como límite Este el Río de la Plata y luego lo acrecido por aluvión antes de 1871 le pertenecía en mérito de lo dispuesto en la ley 26, tít. 28, Part. 3 y arts. 3 y 4044 del Cód. Civil; b) en que el Fisco, junto con otros terrenos, cedió6 la fracción que reipindica a los señores Cadret, Rabbazini y Cía., según escritura de 14 de agosto de 1888; c) en que la señora Ackerley fué reconocida como propietaria de los terrenos acrecidos por aluvión en la sentencia recaída en el juicio de reivindicación que siguió contra la sociedad anóma Muelles y Depósitos de las Catalinas y d) en que se han operado a favor de dicha señora y sus sucesores las prescripnes adquisitivas de los arts. 3999, 4015 y 4016, Cod. Civil.

Que en 1887 la señora de Ackerley pidió la mensura judicial del terreno que por herencia de su padre le correspondía y la practicó el ingeniero Ignacio Oyuela siendo aprobada por el Juez doctor Garay el 2 de noviembre de 1890, dando al terreno una superficie de 124.004 metros cuadrados en la forma A-B-C del plano que acompaña.

Que el Gobierno escrituró el 13 de agosto de 1888 a favor de los señores Cadret, Rabbazini y Cía. 58.063 metros cuadrados de una lonja de terreno denunciada como fiscal, en cambio de 78.40 metros cuadrados necesarios para calles, vendiendo posteriormente aquellos a la sociedad Terrenos del Puerto Madero la expresada tierra, que luego fué comprada por la sociedad anónima Muelles y Depósitos de las Catalinas.

Que en el juicio que la señora de Ackerley siguió por reivindicación contra la empresa Catalinas, fué condenada ésta a devolver y entregar a aquélla, la superficie de terreno que dicha empresa ocupó como sucesora a título particular del Gobierno, y reconocida la señora de Ackerley por sentencia

firme como dueña del mismo, su título para poseer y disponer de esos bienes fué prefecto, no pudiendo hoy el Fisco reivindicar esos terrenos, no sólo porque carece de título para ello sino porque también no puede levantarse contra ella un fallo de Tribunal competente.

Que en el mencionado juicio reivindicatorio, se ha destruído todo lo que en la demanda se dice sobre la falta de título de la señora de Ackerley, inclusión indebida de la mensura de Oyuela y reconocimientos hechos en fallos de la Corte Suprema.

Que los fallos indicados en la demanda, no son aplicables al *sub judice* pues el lote 4 reivindicado a del Viso no estaba ocupado por Catalinas sino que entraba en la zona de excavación de la dársena; y en el juicio seguido contra Desplanques, la sentencia no se pronunció sobre la permuta.

Que reproduce la prescripción opuesta por el demandado agregando que siendo el título de la señora de Ackerley consagrado por sentencia de la Excma. Cámara en el año 1895, debe computarse la prescripción de diez años sobre la fracción del lote que se reivindica.

Que oponiendo la falta de título del actor, la cosa juzgada y la prescripción, pide el rechazo de la demanda, con costas.

Abierta la causa a prueba se produjo la que certifica el actuario a fs. .... alegando sobre su mérito ambas partes respectivamente y previo el traslado de las excepciones opuestas con lo que estos autos quedaron en estado de dictarse sentencia.

Y considerando:

Que la primera cuestión a resolver es la relativa a las prescripciones opuestas por la parte demandada, siendo previo a este respecto determinar con exactitud en qué forma ejerció aquella la posesión de los referidos terrenos.

Que del examen de los títulos originarios, la propiedad de estos terrenos arranca de la merced que el gobernador don Juan Esteban Dávila hizo a favor de don Antonio del Pino en el año 1636, de los bañados del Riachuelo que comprendían desde la quinta de don Francisco Mesa hasta el Río de la Plata.

Que por escritura otorgada ante el escribano don Juan José Núñez, el 5 de enero de 1811, el padre prior del convento de Predicadores de Santo Domingo, vendió a don Mateo Reid un terreno sito en el bañado junto a la Guardia del Riachuelo comprendido bajo las zanjas que por vía de arrendamiento lo había poseído por muchos años don Pablo Pintos.

Que el perito Carabelli informa a fs. 151 que entre el terreno comprado por Reid y el río había una zona que siempre había sido ajena a la propiedad de la señora de Ackerley, que es la señalada con el nombre de la Guardia del Riachuelo.

Que en la mensura judicial practicada por el agrimensor Lynch en el año 1859 a pedido de doña Margarita Reid de Ackerley, encontró las zanjas que limitaban el terreno por el lado Este, quedando el Río de la Plata a cierta distancia más afuera.

Que la señora de Ackerley al vender una fracción de este terreno en el año 1869 a los señores Ubelohde y Cía., estableció en la escritura que lo que enajenaba se entendía hasta dar con una zanja existente, fijada en la mensura de Lynch y en el año 1877 el agrimensor Granel al mensurar judicialmente el mismo terreno encontró las zanjas establecidas en las mensuras anteriores, lo que fué confirmado en el año 1886 por el ingeniero Eduardo Aguirre.

Que el agrimensor Oyuela practicó una mensura el 15 de octubre de 1887 que fué aprobada judicialmente por el doctor Angel Garay el 29 de noviembre de 1890, dándole a esa propiedad por el fondo mayor extensión que la que le correspon-

dia por el título, ultrapasando el límite de las referidas zanjas hasta llegar a la ribera de! Río de la Plata.

Que según consta en el juicio seguido por doña Margarita Reid de Ackerley contra la sociedad Depósitos y Muelles de las Catalinas que corre por cuerda separada, la Excma. Cámada de Apelaciones en lo Civil, confirmando la sentencia del Juez doctor Pizarro, declaraba que aquella era legítima propietaria de los terrenos situados frente a la calle Brasil entre la Dársena Sud y Paseo Colón, en cuya posesión se le reintegraba.

Que los testigos ingenieros Enrique Carmona, doctor David de Tezanos Pinto, Ing. Ignacio Oyuela, Swinfelak Jordán y Fortunato G. Spada, declaran que la señora Margarita Reid de Ackerley recuperó la posesión de los referidos terrenos desde el año 1895 por sentencia de la Cámara en lo Civil, ejerciendo actos posesorios en los mismos y teniendo casillas cuyos ocupantes pagaban alquileres.

Que de lo expuesto se evidencia en primer término que si bien don Mateo Reid adquirió los terrenos entre zajas en el año 1811, la parte ampliada en la mensura practicada por Oyuela en 1887, recién comenzó a poseerla el año 1895, no habiéndose en consecuencia vencido los treinta años que fijan los arts. 4015 y 4016 del Cód. Civil para adquirir por prescripción.

Que tampoco se han llenado los requisitos exigidos para prescribir con la posesión continua de diez años con buena fe y justo título de acuerdo con el art. 3999 Cód. Civil, puesto que si bien han transcurrido más de diez años poseyendo el terreno de la referencia con buena fe, no existe el justo título requerido por la ley, no pudiendo sustentarse a este respecto que lo constituyan la diligencia de mensura practicada por Oyuela, ni la sentencia dictada en el juicio seguido contra la compañía Depósitos y Muelles de las Catalinas, por no reunir las características fundamentales requeridas por el art. 4010

que entiende por tal a todo título que tenga por objeto transmitir un derecho de propiedad, estando revestido de las solemnidades exigidas para su validez.

No tiene tal carácter la mensura de Oyuela aún cuando hubiera sido aprobada judicialmente, porque como operación gráfica que fija la extensión y límite de una propiedad, tiene que ajustarse a las constancias del título que le sirve de base por no ser atributivo sino declarativo de la propiedad, aparte de que aquella es aprobada en cuanto ha lugar por derecho, lo que jurídicamente significa que puede quedar sujeta a modificación ulterior siempre que estuviera viciada de cualquier error puesto que no confiere derechos irrevocables.

Y si a lo expuesto se agrega que en el juicio de mensura la intervención judicial responde al solo y exclusivo objeto de dar fuerza y legalidad al acto, pero sin que ello importe atribuir derechos de propiedad y posesión, y que en la mensura de Oyuela ni él ni el procurador municipal de la Capital intervenían en representación del Gobierno, quien debió ser citado en forma a la operación por el conducto de sus legítimos representantes, de acuerdo con el art. 119 de la ley 1893, la referida operación no puede tener el carácter de justo título que se exige el art. 4010 del Cód. Civil.

Por otra parte, en los autos seguidos por don Felipe R. del Viso contra el Gobierno de la Nación por cobro de pesos, la Corte Suprema estableció que el auto aprobatorio de la mensura del ingeniero Oyuela, no tiene para la Nación el valor de cosa juzgada.

En cuanto a la defensa opuesta de existencia de cosa juzgada a mérito de la sentencia dictada por la Cámara Civil en el juicio seguido por la señora de Ackerley contra la empresa Depósitos y Muelles de las Catalinas, tampoco es admisible, por tratarse de un juicio en el que no intervino para nada el Gobierno de la Nación, siendo por lo tanto para él ese pronunciamiento *res inter alios acta*, y si bien es cierto que se

trata de la misma cosa, que obedece a la misma causa, pero la verdad es que no se trata de las mismas personas, pues en este juicio actúa el Procurador Fiscal en representación del Gobierno Nacional, y en aquél, éste no tuvo intervención ni representación alguna y se tramitaba ante jueces que no eran los de la Constitución, porque es el fuero federal ejercido por jueces nacionales el que interviene en los autos en que la Nación sea parte, como lo establece el art. 100 de la Constitución y el art. 2.° de la ley sobre jurisdicción de los Tribunales Federales.

Que en el juicio seguido por don Felipe R. del Viso contra el Gobierno Nacional, la Suprema Corte declaró que no puede hacerse valer contra el demandado la resolución recaída en el litigio seguido por doña Margarita Reid de Ackerley con la empresa de las Catalinas porque la Nación no fué parte en ese juicio, ley 20, tít. 22, Partida 3.ª, por lo que corresponde no hacer lugar a la defensa opuesta.

Que pasando el estudio de la materia de fondo en este litigio, del testimonio de escritura pública de fs. 67 del exp. agregado resulta que entre la señora de Ackerley y el agrimensor don Ignacio Oyuela se repartieron los terrenos cuestionados, adjudicándose los lotes números 1 al 3 el señor Oyuela y el lote N.° 2 a la señora de Ackerley, quedando el 4.° lote en condominio.

El lote 2 pasó a los herederos de la señora de Ackerley en tres fracciones siendo la mayor de éstas la adquirida primero por Dickinson y más tarde traspasada a Echeverría, motivando este pleito, análogo en un todo al juicio de reivindicación instaurado con anterioridad por el Superior Gobierno de la Nación contra don Enrique Desplanques sentenciado por la Suprema Corte en el tomo 105, página 363.

Que del examen de los antecedentes suministrados a este respecto, es indudable que el terreno reivindicado por el Gobierno se halla fuera de los limites fijados entre zanjas en el

título de propiedad de don Mateo Reid, según se ha dicho, sito en el bañado, junto a la Guardia que fué del Riachuelo, lo que fué constatado por el agrimensor don Francisco Chiclana en 1844 y confirmado por el agrimensor Lynch en 1859, cuya mensura fué aprobada judicialmente, de todo lo que resulta que el terreno de la señora de Ackerley jamás lindó por el Este con el Río de la Plata. Esto mismo lo ratifica la mensura del agrimensor Gustavo Granel en 1877 y el plano de perfiles transversales levantado por los ingenieros del Puerto de la Capital, todo lo cual demuestra a la evidencia que los terrenos situados al Este de la zanja, no eran de la señora de Ackerley.

Que la mensura efectuada por el agrimensor Oyuela en 1887, reconoció a la señora de Ackerley, un derecho de propiedad más extenso, pues prolongó las líneas de los costados Norte y Sud hasta su intersección con el Río de la Plata, pasando el límite marcado por las zanjas, haciendo caso omiso del título originario de la propiedad y de las mensuras anteriores dándole así una ubicación arbitraria por la que se apropiaban terrenos que constituyeron el lecho del Río de la Plata.

Que la Suprema Corte en el juicio seguido por don Felipe del Viso contra el Gobierno Nacional ha declarado que la fuerza probatoria de los elementos expresados apreciados en conjunto no pueden sino convencer de que la operación practicada por el ingeniero Oyuela en 1887 haciendo llegar los terrenos del pleito hasta penetrar en la Dársena Sud, da a ese terreno una extensión que no tiene, constituyendo un título inhábil, por ser viciosa aquella operación, debiendo dejar constancia de que los Tribunales de la Capital al pronunciarse sobre la mensura de Oyuela no contaron con el cúmulo de datos informativos para formar el criterio judicial con que se cuenta en este litigio.

Que las pericias practicadas por los ingenieros Williams y Carabelli llegan a las mismas conclusiones en cuanto afir-

man que el terreno heredado por la señora de Ackerley no era arcifinio, pues tenía interpuesto entre el mismo y el Río de la Plata una zona que comprendía el sitio ocupado por la antigua Guardia del Riachuelo y el llamado camino a la Boca, estando limitado por zanjas, y que los terrenos litigados recién tuvieron existencia real cuando en 1887 fueron formados por terraplenamientos establecidos sobre el lecho del río, al objeto previsto en el art. 2.° de la ley N.° 1257 de octubre 27 de 1882. Y en el informe del último agrega que con anterioridad al año 1887, no hubo aumento ni disminución por aluvión, pero que en ese año hubo un cambio brusco producido no por causas naturales, sino por la intervención de la empresa constructora del Puerto de la Capital la que varió completa y artificialmente las condiciones locales, volcando tierra sobre el lecho del Río de la Plata para formar sus grandes terraplenes sobre los cuales fué establecido luego calles, casas, depósitos, usinas, etc.

Que el informe del Ministerio de Obras Públicas al sostener el derecho de propiedad de la Nación sobre el referido terreno, expresa que no se trata de acrecentamientos producidos por aluvión, sino de terrenos ganados al Río de la Plata, de cuyo lecho formaban parte, mediante la construcción de las obras del Puerto.

Que de lo expuesto se evidencia que los terrenos que pretende la señora de Ackerley, no pueden haber acrecido su propiedad por aluvión desde que estaba limitada por zanjas en todas las mensuras efectuadas hasta que se practicó la de Oyuela y en cuya virtud jamás podrían pertenecer a la señora de Ackerley, porque no lindando su propiedad originaria con la ribera del Río de la Plata, las derivaciones de éste no pudieron aprovecharle, condición indispensable para adquirir por aluvión, cuyo beneficio no puede ser invocado más que por los propietarios cuyas heredades se extienden hasta la ribera y no tienen otro límite que la corriente misma del agua, de de acuerdo con el art. 2574 del Código Civil.

Que posteriormente la Suprema Corte en el juicio de reivindicación seguida por el Gobierno Nacional contra Enrique Desplanques, ha dejado establecido que la mensura de Lynch de 1859 del terreno de doña Margarita Reid de Ackerley, no tomó en cuenta para nada el aumento por aluvión, que según el informe de la Inspección General de Navegación y Puertos en el plano de la ciudad de Buenos Aires de 1866, no aparece terreno formado por aluvión al Este de la propiedad de la señora de Ackerley y que en todo caso no le ha podido corresponder a esta última ni el aluvión que hubiera aumentado su terreno con anterioridad a la mensura judicial de 1859, ni posterior a dicha mensura.

Agréguese que la mensura de Lynch aprobada judicialmente en 1859, dió forma y extensión determinada a los terrenos de doña Margarita Reid de Ackerley, con la conformidad de ésta, del Fisco y demás linderos, no pudiendo en consecuencia los propietarios solicitar nuevas operaciones de mensura o deslindes en tanto subsistan los mojones de la primera y mientras que en la mensura practicada por Oyuela no se menciona para nada la realizada anteriormente por Lynch.

Que de las escrituras corrientes de fs. 26 a 49, resulta que Dickinson compró tan solo a los herederos de doña Margarita Reid de Ackerley, los derechos y acciones de la fracción de tierra reivindicada hoy por el Gobierno Nacional, adquiriéndolos después don Juan J. Echeverría el 15 de abril de 1913 y al ser citado aquel de evicción, manifiesta que su intervención en este juicio la hace con las reservas y de acuerdo con las declaraciones hechas de no estar obligado a la evicción y saneamiento de los referidos terrenos en razón de la naturaleza del contrato celebrado con Echeverría, de la calidad y naturaleza de los derechos cedidos y del conocimiento que sobre los mismos terrenos tenía el adquirente, todo lo cual revela que le constaba que los derechos y acciones que adquiriría eran de un carácter muy dudoso.

Que de autos resulta que el terreno que motiva la pre-

sente reivindicación se halla ubicado fuera de los límites establecidos en la escritura originaria y fijados en las mensuras recordadas, como pertenecientes a la señora de Ackerley, formando parte del lecho del Río de la Plata, en cuya virtud es evidente que su dominio corresponde al Gobierno de la Nación de acuerdo con los arts. 2342 inc. 1.° y 2572 del Cód. Civil, siendo perfectamente viable la acción reivindicatoria instaurada por reunir los requisitos exigidos por el art. 2758.

Por estos fundamentos, fallo: rechazando las excepciónes opuestas de prescripción treintenaria y decenal, como también la defensa de cosa juzgada y haciendo lugar a la presente acción reivindicatoria instaurada por el Fisco Nacional contra don Juan J. Echevarría, con las costas del juicio en el orden causado. Notifíquese y rep. las fojas.

Manuel B. de Anchorena.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 11 de 1923

Vistos:

Estos autos caratulados "Fisco Nacional contra Margarita Reid de Ackerley, o sus herederos (hoy Juan J. Echeverria), sobre reivindicación", para resolver el recurso de apelación deducido a fs. 406 contra la sentencia de fs. 389.

Por sus fundamentos y doctrina que surge del fallo de la Corte Suprema de Justicia, causa Felipe R. del Viso contra Gobierno Nacional, vol. 92, pág. 387 y fallo de esta Cámara Federal y Corte Suprema, pág. 363, tomo 105, causa Gobierno Nacional contra Enrique Desplanques: y

Considerando, además, en cuanto a la prescripción decenal:

Que en el escrito de expresión de agravios, la parte demandada insiste en que ella tiene justo título para la asucapión

de diez y veinte años y que ese justo título es la sentencia recaída en la demanda que iniciara contra The Catalinas Warehouses, pronunciada por la Cámara Civil de Apelaciones, "justo título éste que el señor Juez *a quo* niega a la mencionada sentencia, sin expresar los fundamentos de su negativa...".

"Esa sentencia, agrega, es el "acontecimiento" a que se
" refiere la nota del codificador que hubiera investido de de-
" recho al poseedor si el que lo hubiera realizado hubiera si-
" do señor de la cosa... y que tanto autores de reconocida
" autoridad científica, como el Alto Tribunal francés, están
" acordes en considerar a las sentencias judiciales como jus-
" tos títulos para adquirir la propiedad por prescripción".

Que cabe hacer notar al respecto en primer término, que la demanda revindicatoria iniciada por la señora de Reid de Ackerley contra la sociedad anónima Muelles y Depósitos de las Catalinas que dió origen a la sentencia de la Cámara Civil de Apelaciones, fecha 4 de julio de 1895, en *res inter alios acta* para el Fisco Nacional, por no haber sido parte en ello.

En segundo término, la sentencia, que a consecuencia de una demanda de reivindicación, ordena la entrega del inmueble reivindicado, no constituye el justo título traslativo de la propiedad a que se refiere el art. 4010 del Código Civil, sino solo declarativo, ya que la sentencia no confiere un derecho nuevo a a quel a cuyo favor ha sido pronunciada, sino que declara únicamente la existencia de tal derecho.

Trabándose este contrato, dicen Aubry et Rau, vol. 2, página 218, nota 5 (se refieren al "contrato judicial"), a propósito de una acción reivindicatoria, las partes no reconocen al Juez sino el poder de declarar el derecho del verdadero propietario y no lo autorizan en manera alguna para transferir esos derechos a aquel a quién pertenezcan. El compromiso que las partes contraen sometiéndose a la decisión del Juez, importa de parte del que debe ser vencido, no un abandono

eventual de un derecho de propiedad existente en su provecho, sino simplemente renuncia a hacer valer pretensiones que en lo sucesivo no tendría apariencia de realidad, *quia res judicata pro veritá e habetur* (Troplong, II, 883; Duranton, XXI, 374; Marcadé, loc. cit.; Zachariae, par. 218, nota 7).

Empero, la parte apelante hace mérito en contrario de dos sentencias de la Corte de Casación francesa, de febrero 21 de 1827 y julio 14 de 1835.

Importa hacer notar, dicen Aubry el Rau (nota citada), que esos fallos no han sido dictados en casos en que se trataba de sentencias arbitrales pronunciadas antes del Código Napoleón y en que la prescripción comenzada bajo el imperio de leyes antiguas, debía ser regida de acuerdo a esas leyes (artículo 2281). Ahora bien; se admitía con bastante generalidad — agregan — en nuestra antigua jurisprudencia que el título no era exigido sino como elemento de la buena fe y que la *justa opinio dominil quaestio* podía bastar aún en ausencia de un verdadero título de adquisición, para fundar la usucapión por diez y veinte años. En ese sistema se comprende que una sentencia que ordena la entrega de un inmueble haya sido considerada capaz de formar, para aquel a cuyo favor ha sido pronunciada, una justa causa para creerse propietario de ese inmueble. Desde este punto de vista los dos fallos citados anteriormente pueden, pues, justificarse hasta cierto punto, pero la doctrina, agregan, que tales sentencias han aplicado, no es compatible con las disposiciones del artículo 2265 (fuente de nuestro 4010) del Código Napoleón y no se podría entonces aplicar en la actualidad. Y agregaremos, concluyen, que aún en Derecho Romano la cuestión de saber si una sentencia pronunciada a propósito de una acción reivindicatoria, constituye un justo título para el demandante en provecho del cual ha sido pronunciada, es extensamente controvertida y que la negativa, sostenida entre otros por Sell, se funda en razones cuya fuerza es difícil desconocer...

Por todo ello, se confirma, con costas, la sentencia apelada de fs. 389 que rechaza las excepciones opuestas de prescripción treintenaria y decenal, como también la defensa de cosa juzgada y hace lugar a la presente acción reivindicatoria instaurada por el Fisco Nacional contra Juan J. Echeverría. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 8 de 1924

Y Vistos:

Los autos seguidos por el Fisco Nacional contra doña Margarita Reid de Ackerley o sus herederos (hoy Juan F. Echeverría), sobre reivindicación, venidos en apelación contra la sentencia dictada por la Cámara Federal de la Capital.

Y Considerando:

Que el inmueble objeto de la presente reivindicación no se halla comprendido dentro del título de propiedad otorgado por el Convento de Religiosos Dominicos a don Mateo Reid el 15 de enero de 1811, ni se ha adquirido por aluvión después de esa fecha como con toda claridad resultan, una y otra cosa, de la pericia practicada a fojas 150 de estos autos por el ingeniero Caravelli y también de las sentencias dictadas por esta Corte en los juicios seguidos por el Gobierno Nacional contra Felipe del Viso y Enrique Desplanques, según puede verse en los tomos 92, página 387 y 105, página 363, respectivamente. La defensa basada en el dominio que sobre la tierra reivindicada se atribuye su actual poseedora ha sido pues bien desestimada en primera y segunda instancia por cuanto conforme a lo dispuesto por los artículos 2751 y 2411 del Código Civil la posesión de buena fe de mayor parte de terreno de la

que autorizan los títulos no aprovecha al que la ha tenido y además la posesión fundada en un título comprende solo la extensión del mismo. Y en cuanto a la adquisición por aluvión, apareciendo de la mencionada pericia que el inmueble adquirido por don Mateo Reid no lindó nunca con el Río de la Plata, como fuera declarado en los citados juicios, aquella no ha podido producirse de acuerdo con los principios del derecho español en vigor antes de la sanción del Código Civil.

Que la apelante afirma que se ha operado en su favor la prescripción treintañal autorizada por el artículo 415 del Código Civil y cohonestando la existencia y cumplimiento de aquella arguye "que la prueba rendida demuestra que la señora de Ackerley tuvo la posesión del lote de terreno que es objeto de este juicio desde el año 1859". Si tal fuera, es evidente que la prescripción adquisitiva se habría operado ampliamente pues la demanda fué deducida el 1.° de agosto de 1913.

Que, entretanto, el examen de la prueba traída al juicio se halla bien distante de autorizar con su mérito la referida afirmación. Desde luego, la demostración de la existencia de la posesión pretendida debe resultar de las probanzas acumuladas en los presentes autos. La prueba testifical rendida en el juicio seguido contra la Empresa de las Catalinas ante la justicia ordinaria de la Capital invocada por la demandada a los efectos de abonar la posesión aducida carece en el presente de todo valor procesal respecto del Fisco, pues, tal prueba rendida en una contienda a la cual aquél fué extraño, y, consiguientemente, sin su necesario contralor y asistencia, no puede serle legalmente opuesta.

Que dentro de estos autos el interrogatorio de fojas 206 a cuyo tenor declaran Oyuela, fojas 27, Tezanos Pinto fojas 264, Carmona fojas 265, Balinja fojas 269, Jordán fojas 209 y Sepeda fojas 278 tienden a demostrar la existencia de la posesión alegada, pero sin conseguirlo. En efecto, con excepción de Jordán y Sepeda, los demás testigos se limitan a afir-

mar que la posesión fué tomada el año 1895 o sea en la fecha de la sentencia pronunciada en el pleito con la Empresa de las Catalinas. De los dos últimos, Jordán aunque refiere la posesión a una época anterior a la de la sentencia citada, omite precisar fecha alguna al respecto; Sepeda, en cambio, hace remontar la posesión de la señora de Ackerley al año 1879, pero la declaración de este testigo es totalmente innnocua no sólo porque es visible que aplica sus contestaciones al terreno de que era realmente propietaria aquélla como se deduce de su respuesta a la segunda pregunta, sino también porque su información se limita exclusivamente al lapso de tiempo comprendida entre los años 1876 y 1883 en que vivió en el barrio como fluye de la lectura de su contestación a la sexta pregunta.

Que en presencia de este examen, no es posible admitir, como bien lo han declarado los pronunciamientos apelados, que se haya demostrado la existencia de la posesión treintañal. Y todavia es más; los planos acompañados a la pericia realizada por el ingeniero Carabelli corrientes a fojas 134 y siguientes, numerados de 2 a 11, muestran gráficamente que lo medido por Oyuela formaba parte del lecho del Río de la Plata hasta el año 1887, siendo forzosa la consecuencia de que los terrenos de que hace parte el actualmente reivindicado fueron ganados a aquél y formados por terraplanamientos derivados de la construcción de las obras del Puerto ordenadas por ley de 15 de diciembre de 1887, como el referido técnico lo sostiene con abundantes razones.

Que el hecho material bien acreditado en autos de que los terrenos en cuestión fueron ganados al río, con posterioridad al año 1887, excluye, como es obvio, la posibilidad de que mediante prueba testifical o de otro género sea factible demostrar la existencia de una posesión anterior a ese momento.

Que aún en la hipótesis dentro de la cual se coloca la parte demandada de haberse iniciado su posesión con la men-

sura de Oyuela el año 1887, la prescripción treintañal no se habría operado pues entre esa fecha y la de la deducción de la presente demanda no habrían transcurrido los treinta años requeridos por el artículo 4015 del Código Civil.

Que acerca de la prescripción de diez años con justo título y buena fe, invocada por la demandada en su favor la solución debe ser asimismo contraria a sus pretensiones. En efecto, de la mensura e informe pericial practicado en estos autos así como de los realizados en el juicio del Fisco con Desplanques, resulta bien acreditado que el título de la demandada no se aplica al terreno de que se trata y siendo así falta la condición requerida por el artículo 4011 del Código Civil para que aquél pueda ser considerado como tal a los efectos de la prescripción de diez años. Aubry y Rau, tomo II 4.ª edición, párrafo 218, página 382, explicando el alcance de la regla incorporada a nuestro Código dicen: "el título debe aplicarse en realidad y no de una manera putativa al inmueble poseído", y, agregan "el adquirente cuyo título no comprenda sino una parte del inmueble por él poseído no puede invocar la prescripción de diez años más que por la parte comprendida en su título". Y tal es la solución a que corresponde arribar dentro del Código Civil Argentino no sólo a mérito de lo prevenido por el artículo 4011 sino también, porque de acuerdo con la regla del artículo 2411 la posesión fundada sobre un título comprende sólo la extensión de su título.

Que la sentencia dictada por la justicia ordinaria de la Capital en el juicio seguido por la demandada con la Empresa de las Catalinas y por la cual se declaró la propiedad de las tierras en favor de la señora de Ackerley, tampoco constituye el justo título en el sentido de lo dispuesto por el artículo 4010 del Código Civil. Tal sentencia, en efecto, no importó en sí misma un acto de enajenación, un acontecimiento que nacido de la voluntad y del consentimiento de un contratante tuviera por fin transferir a otros la propiedad del inmueble. Ella, limitóse simplemente a declarar dentro del jui-

cio, el derecho de la señora de Ackerley sobre las tierras materia de la reivindicación pero sólo respecto de su contendor en aquél y no respecto del fisco que permaneció extraño al susodicho juicio, ni de los demás terceros. Y aunque en relación al vencido en el citado pleito de reivindicación, la señora de Ackerley tenga un derecho definitivo que equivale por su eficacia en cierto sentido al que pueda dar un título, ello es simplemente la consecuencia del principio de la cosa juzgada y nó de la existencia de una causa de enajenación de las autorizadas y reconocidas por el derecho civil.

En suma el justo título debe ser un acto o un hecho por su naturaleza atributivo de propiedad y no puede consiguientemente constituirlo una sentencia que por su naturaleza misma es simplemente declarativa de los derechos debatidos en el pleito.

Que, por lo demás, siendo el justo título la causa legal, para precisar si una persona lo tiene, es necesario referirse al hecho inicial de la toma de posesión. Qué título tiene la demandada o sus antecesores cuando tomaron el año 1887 la posesión del inmueble objeto de la presente reivindicación? Desde luego no lo constituía como se ha visto el acto de la enajenación hecho por el Convento de Santo Domingo en favor de Mateo Reid puesto que el terreno en cuestión quedaba fuera de los linderos señalados en él, no lo constituye tampoco la mensura de Oyuela porque no teniendo otro fin la operación practicada que traducir sobre el terreno el contenido del título, la causa de la posesión sólo podría nacer de éste, nunca de aquélla. El argumento extraído del artículo 2753 del Código Civil no es aplicable en el caso a la mensura practicada por Oyuela desde que no ha promediado entre el Gobierno Nacional y la señora de Ackerley acuerdo alguno respecto del deslinde de los terrenos, ni existe la escritura pública que dé validez a ese acuerdo, como imperativamente lo exige el artículo citado para que se produzca el efecto de que la escritura y la mensura sirvan en adelante como título de

propiedad. En el momento pues de la toma de posesión, sea que este momento se refiera a la fecha de la mensura de Oyuela o sea que el corresponda a la fecha de la sentencia dictada por la justicia ordinaria de la Capital el año 1895, la demandada, ni sus antecesores han tenido el título que invocan.

Que en cuanto a la defensa consistente en sostener "que el Fisco Nacional carecía de título para demandar la propiedad de las tierras poseídas por la señora de Ackerley en razón de la permuta realizada con los señores Cadret y Rabazzini antecesores de The Catalinas Warehouses and Malle y Cía.", ella ha sido examinada en todos sus aspectos por esta Corte en ocasión del juicio seguido por el Gobierno Nacional contra don Enrique Desplanques (Fallos tomo 105, página 363) acerca de los terrenos con el mismo origen que el que motiva este juicio y las razones de hecho y de derecho aducidas entonces en los considerandos sexto, séptimo, décimo y un décimo del voto de la minoría del tribunal son de estricta aplicación al caso de autos y corresponde en su mérito desestimar la aludida defensa.

Por estos fundamentos y los de las sentencias de primera y segunda instancia se confirma en todas sus partes el pronunciamiento apelado. Las costas de esta instancia en el orden causado, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta Solar. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.